

DAÑO ANTIJURIDICO - Cuando se alega ocupación permanente de inmuebles / OCUPACION - Inmueble. Prueba daño

Son dos los requisitos esenciales para que proceda la declaratoria de responsabilidad, cuando el daño antijurídico que se invoca es la ocupación permanente de un inmueble: el primero, que se acredite el derecho que el demandante ostenta e invoca sobre el inmueble ocupado; el segundo, que se demuestre la ocupación. A su vez, la demostración de la ocupación requiere de la prueba de 4 elementos: 1. un elemento material, que hace relación a que se identifique plenamente el inmueble objeto de la ocupación; 2. un elemento temporal, que indica que debe demostrarse al juez, sin ambages, el lapso en que ocurrió la ocupación; 3. un elemento subjetivo, que implica identificar los sujetos que realizaron materialmente la ocupación; 4. Finalmente, debe demostrarse un elemento objetivo, es decir, que se ilustre cuáles fueron los actos concretos de ocupación que el demandado ejecutó dentro del bien.

NOTA DE RELATORIA: Al respecto se puede consultar las providencias: 28 de junio de 1994, exp. 6806; 25 de junio de 1992, exp. 6947; 28 de abril de 2005, exp. 13643 y 10 de agosto de 2005, exp. 15338.

PRUEBAS - Copias simples / PRUEBAS – Copias simples carecen de valor probatorio para la demostración de propiedad de inmueble

Ha sido una posición unívoca de esta Corporación la de negar el valor probatorio a las copias simples en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 254 del código de procedimiento civil. (...) Como los documentos que aportó el demandante con este propósito están en copia simple, la Sala, en observancia del mandato del artículo 254 del código de procedimiento civil y de los precedentes reiterados de la Corporación, se abstendrá de valorar tales documentos. Así las cosas, carece de prueba el primero de los requisitos necesarios para la prosperidad de la pretensión indemnizatoria que se ejerce a través de la acción de reparación directa, puesto que el demandante no acreditó su condición de propietario del bien que -según su dicho- estaba siendo ocupado por la entidad demandada.”

NOTA DE RELATORIA: Sobre el particular, se puede consultar: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 22 de abril de 2002, exp. 6636. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, 28 de abril de 2005, exp. 13643) y exp. 20560.

PRUEBAS - Testimonios. Ocupación de bien inmueble / TESTIMONIOS - Pluralidad de testimonios no basta por sí sola para demostrar la ocupación de un bien inmueble / PRUEBAS - Testimonios. Contenido para determinar su valor probatorio

La Sala también advierte que el segundo requisito, esto es, la ocupación del bien, tampoco fue debidamente acreditado en todos sus elementos. (...) para tener probada la ocupación de un inmueble no basta con una pluralidad de testimonios, si los mismos no identifican el inmueble ni indican de manera concordante el tiempo en que supuestamente se dio la ocupación; y además sí, como ocurre en este caso, omiten señalar en qué consistían los actos de ocupación; pues declaraciones de ese talante no pueden dar a la Sala la credibilidad necesaria sobre la real existencia del hecho fundamental para derivar la responsabilidad de la entidad demandada.

NOTA DE RELATORIA: Ver sentencia de 3 de diciembre de 2008, exp. 18205.

COSTAS - No condena

Para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna de las partes obró de esa forma, no habrá lugar a imponer condena por este concepto.

FUENTE FORMAL: LEY 446 DE 1998 - ARTICULO 55 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 171

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION C

Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012)

Radicación número: 27001-23-31-000-1999-00791-01(21687)

Actor: ALFREDO MARULANDA RIOS

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (APELACION SENTENCIA)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó Sala de Descongestión Sede Medellín, de 8 de mayo de 2001 mediante la que se dispuso:

“DECLARAR probada la excepción de caducidad y, por tanto, INHIBIRSE para proferir una decisión de fondo del asunto. No hay costas”.

ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Presentación de la demanda

La demanda fue presentada el 12 de agosto de 1999¹, por ALFREDO MARULANDA RIOS, mediante apoderado y en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del C.C.A., con el objeto de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

¹ Folios 9-13 del C. No. 1

A. "LA NACION (Ministerio de Defensa, ejército Nacional) es administrativamente responsable de la totalidad de los daños y perjuicios causados a ALFRFEDO(sic) MARULANDA RIOS con motivo de la ocupación permanente del HOTEL KANAA, ubicado en el municipio de Acandi (sic) (Chocó) donde tienen asiento las tropas del ejército nacional y en general la fuerza pública, desde el año de 1990 hasta la fecha.

B. Como consecuencia de la declaración anterior, la NACION (Ministerio de Defensa, Ejército Nacional), realizará la entrega real, material y jurídica del HOTEL KANAA a su propietario, Alfredo Marulanda o quien éste delegue.

C. La NACION (Ministerio de Defensa) pagará al señor ALFREDO MARULANDA RIOS, en el término de 30 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia por concepto de,"

1. Perjuicios Morales: 1.000 gramos de oro
2. Perjuicios Materiales- Daño Emergente: \$443.592.692.
3. Lucro cesante consolidado Desde 1990- hasta junio 30 de 1999 \$1.160.906.
4. Lucro cesante futuro, el que se consolide hasta el momento en que se haga el efectivo el pago.

1.2. Fundamento Fáctico

Según el actor, los hechos que motivaron la presentación de la demanda los sintetiza la Sala así²:

a) El señor ALFREDO MARULANDA RIOS es propietario de tres lotes de terreno, ubicados en el municipio de Acandí, a los que les corresponden los folios de matrícula inmobiliaria de números 180-0015.627, 180-0015.625, 180-0015.626 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Quibdó- Chocó; cuyos linderos fueron transcritos en la demanda y se encuentran también en los títulos de adquisición aportados con el libelo³.

b) El demandante proyectó la construcción del hotel Kanaa en los tres lotes mencionados; sin embargo, la obra quedó inconclusa por la ocupación que de la misma hizo la fuerza pública, en principio por disposición del Consejo Nacional de Estupefacientes en 1989; pero luego, el 30 de septiembre de 1990, "el Tribunal Superior del Distrito Judicial" (sic) ordenó la entrega definitiva del inmueble, orden que no ha sido cumplida por la entidad demandada.

c) Al momento de la suspensión de la construcción el demandante dice haber realizado unos gastos por el valor de \$403.092.692.

2. Actuación procesal en primera instancia

2.1. Admisión de la demanda

El Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó admitió la demanda mediante providencia del 7 de septiembre de 1999⁴, la cual fue notificada al Comandante del Departamento de Policía Chocó el 9 de septiembre de 1999⁵.

2.2. Contestación de la demanda

² Folios 2-4 del C. No. 1.

³ Folios 15- 20 del c. No. 1. Documentos aportados en copia simple.

⁴ Folios 77 y 78 del C. No. 1.

⁵ Folio 78, anverso, del C. No. 1.

El Ministerio de Defensa- Ejército Nacional contestó la demanda en la oportunidad legal⁶, mediante escrito en el cual se opuso a todas y cada una de las pretensiones, por desconocer las circunstancias precisas de tiempo modo y lugar que rodearon la ocupación de los lotes y manifestó que se atendería a lo probado.

En relación con la paralización de la obra, manifestó que la actora debía demostrar que la causa de la misma fue la ocupación, pues advierte que cuando la fuerza pública ocupó los lotes, la construcción ya estaba paralizada.

Propuso la excepción de caducidad de la acción, aduciendo que la orden de entrega había sido dada el 30 de septiembre de 1990, fecha a partir de la cual se contaban los dos años para intentar la acción de reparación directa.

2.3 Periodo Probatorio

Mediante providencia del 7 de marzo del 2000, el juez a quo declaró abierto el periodo probatorio y dispuso tener como pruebas los documentos aportados en la demanda y en las contestaciones; además, ordenó librar oficios para que se remitieran otras pruebas documentales solicitadas por el actor en el libelo y por la entidad demandada en la contestación⁷.

Copia auténtica de la providencia que ordenó la entrega real, material y definitiva del inmueble en construcción conocido como Hotel kanaa (fls. 62-67).

Fotocopia auténtica, tomada de copia auténtica de la decisión adoptada por el Tribunal del Distrito Judicial de Quibdó, Sala de decisión penal, en la que se confirma la orden dada por el juzgado segundo especializado de Quibdó.

El 13 de abril del 2000 la Procuraduría Delegada para las Fuerza Militares, envió fotocopias de la investigación disciplinaria No. 022-89627 de 1989⁸ contra el coronel Piñeros como miembro del Batallón Voltígeros.

El 2 de mayo de 2000 se recibió constancia del Banco de la República sobre el valor del gramo de oro.

En cumplimiento del despacho comisorio correspondiente, el Juzgado Promiscuo Municipal de Acandí recepcionó los testimonios de MARIELA ZAPATERO BALLESTEROS, NARCISO DE JESUS SOSSA, AMALIA ARCE, EDUARDO QUINTANA, MILCIADES ARANGO, JOSE DE LA CRUZ LOPEZ, CONCEPCION GONZALEZ, HENRY GARAY ZARAZA, JESUS ERNESTO BUILES, ALBERTO VERGARA MEDINA, HERNANDO VERGARA MEDINA, MANUEL MARIA MANGA PORRAS⁹.

También como despacho comisionado, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Bello, recepcionó los testimonios de MARGARITA MARIA GIRALDO y JOSE CENEN ROMAN.¹⁰

El juzgado Promiscuo de Familia de Turbo, en cumplimiento de un despacho comisorio, practicó los testimonios de JHON FERNANDO Y GHENTER MARULANDA PRADA.¹¹

⁶ Folios 81 a 84 del C. No. 1.

⁷ Fls. 96-98 del C. 1.

⁸ Fls. 118-169 del C. 1.

⁹ Fls.201-226 del C.1.

¹⁰ Fls. 241-246 del C.1.

El 22 de septiembre de 2000 se anexaron al expediente los oficios 276752 y 276181 suscritos por el Segundo Comandante y JEM del ejército; y el oficio 409679 suscrito por el Subjefe del Estado Mayor del Ejército. En estos documentos se afirma que el ejército cesó en la ocupación de los lotes objeto de este proceso, desde 1998 o 1999¹².

2.4 Audiencia de Conciliación

El 4 de diciembre de 2000 se llevó a cabo la audiencia de conciliación, en la cual las partes no lograron acuerdo alguno¹³.

2.5 Alegatos de conclusión

Agotada la etapa probatoria, mediante auto de diciembre 4 de 2000¹⁴, se ordenó correr traslado común a las partes y al agente del Ministerio Público para que formularan sus alegatos de conclusión y su concepto de fondo, respectivamente.

La parte actora presentó sus alegatos de conclusión mediante escrito presentado el 16 de enero de 2001¹⁵. La entidad demandada los presentó el 11 enero del mismo año¹⁶. El apoderado de la parte demandante afirma que se encuentra probada dentro del proceso, la propiedad de su representado respecto del Hotel Kanna, y la ocupación del mismo por parte del ejército; así como la negativa de esta institución para devolver el inmueble. Aduce además que dejó de practicarse la diligencia de inspección judicial que se encontraba decretada.

Por su parte, el apoderado judicial de la entidad demandada afirma en su escrito de alegatos de conclusión, que ha operado la caducidad de la acción; además, sostiene que no se ha probado documentalmente la entrega del bien inmueble al ejército. Sostiene que los testigos que rindieron declaración, son hijos y empleados del demandante, lo cual les resta credibilidad.

3. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia de mayo 8 de 2001, el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó Sala de Descongestión con sede en Medellín, resolvió declarar no probada la excepción de caducidad propuesta por la parte demandada y negar las pretensiones formuladas en la demanda¹⁷, con fundamento en las siguientes consideraciones:

En primer lugar el Tribunal estudió la excepción de caducidad propuesta en la contestación, y sobre la misma concluye que en virtud de lo dispuesto por el artículo 136 del código contencioso administrativo, el término para proponer la demanda comenzó a correr para el actor desde el momento en que el Tribunal confirmó la decisión del juez especializado, en el sentido de disponer la entrega material del bien objeto de la ocupación, es decir que el término empezó a correr desde el 16 de agosto de 1990. Como la demanda se presentó el 12 de agosto de

¹¹ Fls. 291-306 del C.1.

¹² Fls.253-255 del C. 1.

¹³ Fls. 262 y 263 del C. No.1.

¹⁴ Fl. 264 del C. No. 1.

¹⁵ Fls. 279 a 281 del C. No. 1.

¹⁶ Fls. 379 a 396 C. No. 1.

¹⁷ Fls. 267 a 278 del C. 1.

1999, este acto se realizó por fuera del término que la ley le otorgaba para hacerlo.

A pesar de tener por probada la caducidad, el Tribunal en el fallo de primera instancia se ocupa del fondo del asunto así:

a. Advierte que en la orden dada por el Juzgado Segundo Especializado de Medellín, de entregar algunos bienes al actor, no aparece relacionado el bien objeto de esta demanda.

b. Sostiene que el actor no prueba sus afirmaciones, visto que no obra medio probatorio en el proceso que dé cuenta que la parte demandante hizo alguna gestión ante la autoridad competente, es decir, a quien tenía la custodia del bien. Para el efecto, el juez a quo resalta que el juzgado especializado del Chocó, al ordenar la entrega del bien al demandante, también ordenó que se le diera aviso al *“Consejo Nacional de Estupefacientes y a la Comandancia del Distrito de Policía Nro.9 de Urabá (Acandí)”*. En tal virtud, señala el Tribunal de primera instancia *“el interesado debió acudir ante el Juzgado especializado del Chocó y solicitar el oficio o comunicación dirigida al Distrito de Policía Nro. 9 de Urabá (Acandí) para la entrega material del inmueble. Pero en el expediente no se observa que tal diligencia se hubiera hecho y que el actor haya acudido a la autoridad competente para obtener la entrega del inmueble”*.

4. Recurso de Apelación

El 27 de junio de 2001 la parte actora interpuso recurso de apelación¹⁸ contra la sentencia de mayo 8 de 2001 proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Chocó. El recurso fue concedido mediante providencia del 6 de septiembre de 2001.¹⁹

5. Actuación en segunda instancia

El recurso de apelación fue admitido por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, mediante auto del 29 de noviembre de 2001²⁰. En esta misma providencia se otorgó el término para que el recurso fuese sustentado. El apoderado judicial del actor sustentó el recurso de apelación mediante escrito presentado en dos ejemplares, el primero radicado el 7 de diciembre de 2001²¹, el segundo el 11 de diciembre del mismo año²². El recurso está sustentado en las razones que se sintetizan a continuación.

En relación con la falta de prueba de la gestión posterior a la orden judicial de entrega, ante una autoridad competente; el apoderado judicial de la actora sostiene que su mandante no pudo hacerlo por haber sido maltratado por los uniformados y que por esto se quejó ante distintas autoridades públicas.

A propósito de la ausencia del bien objeto de la demanda, en la orden dada por el juez especializado de Medellín, aduce que se trata de un error en la apreciación del fallador, puesto que fueron dos procesos los que se adelantaron para la entrega de los bienes, uno para los bienes ubicados en turbo, del cual tuvo conocimiento del Juzgado de Medellín; el otro para el bien objeto de este proceso, que se encuentra ubicado en Acandí, razón por la cual el proceso competía al juez de Quibdó.

¹⁸ Fl. 321 del C. 2.

¹⁹ Fl. 324 del C. 2.

²⁰ Fl. 328 del C.2.

²¹ Fls. 329-332 del C.2.

²² Fls. 333- 336 del C.2.

Sostiene además el recurrente, que su poderdante si acudió a la Comandancia del Distrito de Policía No. 9 de Urabá y al Batallón Voltígeros con los documentos que lo facultaban para ello, y que *“el hecho de(sic) que no posea copia del oficio que le fue entregado en el Juzgado Especializado del Chocó, no implica que no lo recibió ni que lo presentó ante las autoridades militares para reclamar su bien”*.

Finalmente se ocupa el quejoso de la caducidad declarada en primera instancia, y sobre el particular afirma que el término de caducidad no se puede contar desde el momento en que el Tribunal del Distrito Judicial del Chocó confirmó la orden de entrega del bien, pues cuando el presentó la demanda, el Ejército continuaba ocupándolo, es decir que la ocupación no había cesado.

Mediante providencia del 28 de febrero de 2002, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto escrito²³. Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

En atención a lo previsto en los artículos 129 del Código Contencioso Administrativo y 1º del Acuerdo 55 de 2003, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia del 8 de septiembre de 2001 proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó, Sala de Descongestión con sede en Medellín, en la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

2. La prueba del daño antijurídico cuando se alega ocupación permanente de inmuebles

Pese a que la sentencia de primera instancia declaró probada la caducidad de la acción de reparación directa, y a que el recurrente dirigió su recurso a demostrar que tal caducidad no se había producido; la Sala estima que el verdadero problema jurídico del caso sub iudice no gira alrededor de la caducidad, sino de la ausencia de prueba de los supuestos fácticos en que se fundamentan las pretensiones de la demanda.

En efecto, en primer lugar se debe precisar que la ocupación que haya podido ejecutar el ejército sobre el lote de terreno en el que se construía el Hotel KANAA, por orden de autoridad judicial, entre una fecha que no se determinó en el proceso, y el 15 de agosto de 1990; no puede ser considerada como la ocupación que da lugar a demandar la indemnización de perjuicios mediante la acción de reparación directa, pues la ocupación a la que se refiere el artículo 86 del código contencioso administrativo, es aquella que ha sido ordenada por trabajos públicos, o por cualquier otro motivo, pero siempre por orden de una autoridad.

En este caso se tiene por probado que la orden de ocupar la dio el juez 5º de Instrucción Criminal Radicado (fl 91 C.1) y la orden de restitución fue confirmada por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Quibdó el 15 de agosto de 1990.

²³ Fl. 340 c.2.

Durante este periodo, el bien estuvo ocupado por orden de una autoridad judicial, mientras se adelantaban las investigaciones penales correspondientes.

Ahora bien, puede entenderse que la ocupación objeto del litigio, tentativamente se configuró a partir del momento en que el Tribunal Superior de Quibdó dio la orden de entregar el bien al señor ALFREDO MARULANDA RIOS. Sin embargo, para que la sala pueda declarar la responsabilidad del Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, es requisito *sine qua non* que se hayan demostrado los elementos establecidos para que haya lugar a una condena al pago de indemnización por ocupación permanente de inmueble. La ocupación supone demostrar no solo su ocurrencia, sino también, la lesión, esto es, el daño antijurídico sobre un derecho real o personal del agente. Así lo ha dicho en varias sentencias la Corporación:

“Corresponde a la especie de la responsabilidad objetiva y se configura probando que una parte o la totalidad de un bien inmueble de propiedad del demandante, fue ocupado permanentemente por la administración o por particulares que actúan autorizados por ella. Son por tanto supuestos o elementos de la responsabilidad del Estado por ocupación permanente el daño antijurídico, que consiste en la lesión al derecho real de propiedad de que es titular el demandante, quien no tiene el deber jurídico de soportarla y la imputación del daño al ente demandado, por la ocupación permanente, total o parcial, del bien inmueble de propiedad del demandante. El Estado por su parte sólo podrá exonerarse de responsabilidad, si desvirtúa la relación causal mediante la prueba una causa extraña tal como la fuerza mayor, el hecho exclusivo de tercero o el hecho exclusivo de la víctima. Probados los aludidos elementos, procede la valoración de los perjuicios que pueden consistir en el daño emergente y el lucro cesante; entendido el primero como el precio del inmueble ocupado y el segundo, en los ingresos que el propietario del inmueble ocupado dejó de percibir a consecuencia de su ocupación”²⁴.

En otra oportunidad manifestó:

“...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,²⁵ sino también los perjuicios provenientes de la ocupación jurídica del inmueble, por la limitación al ejercicio de las facultades propias de los derechos reales y del menoscabo del derecho de posesión que se ejercer respecto del predio ocupado”²⁶.

Conforme con lo anterior, son dos los requisitos esenciales para que proceda la declaratoria de responsabilidad, cuando el daño antijurídico que se invoca es la ocupación permanente de un inmueble: el primero, que se acredite el derecho que el demandante ostenta e invoca sobre el inmueble ocupado; el segundo, que se demuestre la ocupación.

A su vez, la demostración de la ocupación requiere de la prueba de 4 elementos:
1. un elemento material, que hace relación a que se identifique plenamente el

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de abril de 2005, exp. 52001-23-31-000-1993-05663-01(13643).

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

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 10 de agosto de 2005,exp. 15001-23-31-000-1990-10957-01(15338).

inmueble objeto de la ocupación; 2. un elemento temporal, que indica que debe demostrarse al juez, sin ambages, el lapso en que ocurrió la ocupación; 3. un elemento subjetivo, que implica identificar los sujetos que realizaron materialmente la ocupación; 4. Finalmente, debe demostrarse un elemento objetivo, es decir, que se ilustre cuáles fueron los actos concretos de ocupación que el demandado ejecutó dentro del bien.

Procede la sala a verificar si en el caso sub judice el daño antijurídico se encuentran acreditados los dos requisitos generales. En cuanto al primero, la demostración del derecho de propiedad invocado en la demanda, se observa que a folios 15-23 del c.1, obran en el expediente las copias simples de tres escrituras públicas que dicen contener contratos de compraventa de tres inmuebles adquiridos por el señor ALFREDO MARULANDA, y tres copias, igualmente carentes de autenticidad, de los folios de matrícula inmobiliaria. Sin embargo, la Sala no podrá otorgar valor probatorio alguno a esos documentos por haber sido arrimados al proceso en copia simple.

En efecto, ha sido una posición unívoca de esta Corporación la de negar el valor probatorio a las copias simples en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 254 del código de procedimiento civil. La sala en reciente decisión, reiterando un precedente judicial ya consolidado manifestó²⁷:

“Es necesario precisar lo concerniente a los documentos aportados en copia simple al proceso por el apoderado de la parte actora.

Respecto al valor probatorio de las copias, el precedente jurisprudencial de la Sala ha precisado que, por expresa remisión que el artículo 168 del Código Contencioso Administrativo hace al régimen probatorio previsto en el Código de Procedimiento Civil, en cuanto a la admisibilidad, práctica y valoración de esta prueba documental, es aplicable el artículo 254 de este último, de acuerdo con el cual:

“Artículo 254.- [Modificado por el Decreto Ley 2282 de 1989, artículo 1. numeral 117]. Valor probatorio de las copias. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, en los siguientes casos:

- 1. Cuando hayan sido autorizadas por notario, director de oficina administrativa o de policía, o secretario de oficina judicial, previa orden del juez, donde se encuentre el original o una copia autenticada.*
- 2. Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente.*
- 3. Cuando sean compulsadas del original o de copia autenticada en el curso de inspección judicial, salvo que la ley disponga otra cosa.”*

Norma esta que, como lo ha puntualizado la jurisprudencia, guarda concordancia con el numeral 7º del artículo 115 del mismo estatuto, a cuyo tenor en materia de copias de actuaciones judiciales, “las copias auténticas requerirán auto que las ordene y la firma del secretario”, puesto que se trata, “...de un acto mixto o, si se quiere, de naturaleza compleja, habida cuenta que la autenticación de la copia de un documento que obre en un expediente judicial, reclama la participación del juez, en orden a posibilitar -mediante providencia previa- que la copia sea expedida con tal carácter, así como del secretario del respectivo juzgado, quien cumple la función de 'extender la diligencia de autenticación directamente o utilizando un sello', precisando 'que el contenido del documento corresponde

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del exp. 76001-23-25-000-1998-05212 (20560).

*exactamente al que tuvo a la vista', según lo establece el artículo 35 del Decreto 2148 de 1983, tras lo cual procederá a suscribirla con firma autógrafa, que es en lo que consiste la autorización propiamente dicha.*²⁸

Por su parte, el artículo 253 ibídem establece que los documentos deben ser aportados al proceso en original o en copias, sin presentarse ningún inconveniente frente a los documentos originales pues su condición los exime del cumplimiento de cualquier formalidad adicional para su valoración probatoria. Contraria es la apreciación frente a los documentos allegados a través de copias, los cuales por determinación de la ley procesal (artículo 254 del C. de P. Civil) sólo podrán adquirir el mismo valor probatorio que el documento original, al cumplir con la exigencia de la autenticidad de las mismas, la cual se adquiere ya sea por "provenir de la autorización del funcionario ante quien reposa el original, ora por la autenticación del notario previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente, ya por la reproducción del original o de copia auténtica que se ordene en el curso de una inspección judicial", lo que genera seguridad al juzgador frente a su producción.

*En consecuencia, las copias simples no son medios de convicción que puedan tener la virtualidad de hacer constar o demostrar los hechos que con las mismas se pretendan hacer valer ante la jurisdicción, en cuanto su estado desprovisto de autenticación impide su valoración probatoria, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 254 del C. de P. Civil antes citado.*²⁹

Puesto que en el caso sub iudice, el demandante invocó el derecho de dominio sobre un bien inmueble, que supuestamente había sido ocupado por el Ejército Nacional; la prueba de tal hecho requería el aporte de la copia auténtica de la escritura pública mediante el cual celebró el contrato de compraventa; y la copia, igualmente auténtica, del folio de matrícula inmobiliaria, en donde fue registrada la escritura pública correspondiente, para así acreditar el fenómeno de la tradición de la propiedad. Como los documentos que aportó el demandante con este propósito están en copia simple, la Sala, en observancia del mandato del artículo 254 del código de procedimiento civil y de los precedentes reiterados de la Corporación, se abstendrá de valorar tales documentos.

Así las cosas, carece de prueba el primero de los requisitos necesarios para la prosperidad de la pretensión indemnizatoria que se ejerce a través de la acción de reparación directa, puesto que el demandante no acreditó su condición de propietario del bien que -según su dicho- estaba siendo ocupado por la entidad demandada.

Aunque este hecho, *per se*, es suficiente para desestimar las pretensiones de la demanda, la Sala también advierte que el segundo requisito, esto es, la ocupación del bien, tampoco fue debidamente acreditado en todos sus elementos, como pasa a explicarse.

Si bien es cierto, como lo afirma el recurrente, existen diversos testimonios en el expediente que dan cuenta que una construcción denominada "Hotel Kanna", ha sido ocupada por el ejército en el municipio de Acandí, es necesario analizar cada una de esas declaraciones. Como se manifestó en precedencia, tratándose de una supuesta ocupación de inmueble es necesario que los testigos identifiquen el elemento material, esto es, predio objeto de la misma; igualmente que denoten las

²⁸ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 22 de abril de 2002, Exp. 6636.

²⁹ Consejo de Estado, Sentencia de 3 de diciembre de 2008, Exp. 18205.

circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió dicha ocupación, es decir, el aquí denominado elemento temporal.

A este respecto los testimonios adolecen de deficiencias que hacen que la Sala no les pueda otorgar credibilidad. Dichas deficiencias las clasifica la Sala en tres categorías: a) Ningún testimonio acredita el elemento material. En efecto, todos los testimonios se refieren a una supuesta construcción denominada "hotel Kanaa", pero ninguno de ellos manifiesta en qué lugar se encuentra ubicado; es decir, la Sala no puede tener certeza si los testigos se refieren al inmueble aliterado en la demanda. b) El elemento temporal no está acreditado, debido a que algunos de esos testimonios entran en contradicción sobre las fechas en que supuestamente el ejército ha ocupado el referido bien; y otros simplemente no dan cuenta del tiempo en que ocurrió la supuesta ocupación. d) Finalmente, ninguna de las declaraciones demuestra el elemento objetivo de la ocupación, es decir, no se señala en qué consistían los actos de ocupación.

1. Testimonios que no identifican el predio donde supuestamente se encuentra la construcción de lo que sería el "Hotel Kanaa".

MARIELA ZAPATEIRO BALLESTEROS, cuando se le pregunta si conoce al demandante y si sabe que éste sea propietario del Hotel Kanaa: responde: "*Si conozco al señor ALFREDO MARULANDA desde hace 30 años, somos amigos, y tengo conocimiento que este señor es el propietario de la construcción del Hotel Kanaa ubicado en la orilla del río acandí*". (fl.201)

Frente a la misma pregunta, NARCISO DE JESUS SOSSA MARTINEZ, responde: "*Tengo conocimiento que Marulanda es el propietario del Hotel Kanaa*".

AMALIA ARCE FLOREZ, responde en su declaración, recepcionada en el municipio de Acandí,: "*Tengo conocimiento que el señor ALFREDO MARULANDA es el propietario del Hotel Kanaa ubicado en esta localidad*". (FL. 206).

EDUARDO DE JESUS QUINTANA, sostiene que: "*el propietario del Hotel Kanaa es ALFREDO MARULANDA desde el año 87 más o menos comensó (sic) la construcción de ese Hotel ya que él era propietario de otro negocio antes de comenzar a construir el Hotel, en el mismo terreno*". (FL. 208). A su turno, MILCIADES HENAO ARANGO: "*Tengo conocimiento que el propietario del Hotel Kanaa es el señor ALFREDO MARULANDA RIOS desde hace muchos años*". (FL. 211).

Por su parte, JOSE DE LA CRUZ LOPEZ PACHECO sostiene: "*...el propietario del Hotel Kanaa es el señor ALFREDO MARULANDA y yo soy el celador de ese hotel*".(fl.212). Mientras que MARIA CONCEPCIÓN GONZALEZ, afirma: "*...tengo conocimiento que ALFREDO MARULANDA, es el propietario del Hotel Kanaa, desde hace 13 años, ubicado en la orilla del río Acandí*"(fl 214).

Como puede apreciarse, quien interrogó los testigos, se ocupó de que estos informaran quién, según ellos, era el propietario de una construcción, ubicada, según algunos pocos, a orilla del río Acandí, expresión que nada permite concluir sobre la real y concreta ubicación del bien; y la mayoría de ellos no identifican el lugar preciso dónde se encuentra la construcción a la que se refieren.

En este orden de ideas, aún en el evento en que el demandante hubiese probado con los documentos idóneos la propiedad de unos terrenos, la Sala no podría tener certeza de que los testigos, cuando afirman tener conocimiento de que el

ejército ha ocupado el Hotel Kanaa, se están refiriendo a una construcción que se encuentra en el mismo lote de terreno que, según lo afirmado por el demandante en la demanda, era de su propiedad.

En otras palabras, los testigos dan cuenta de una construcción en la que se proyectaba un hotel y según el dicho de todos era de propiedad del aquí demandante; pero no identifican el lugar dónde dicha construcción estaba, y los pocos que lo afirman, se limitan a decir que la misma se encontraba en un lote de terreno en la orilla del río Acandí, afirmación que resulta insuficiente, para tener por probado que dichos testigos identificaron el predio que se señalaba como ocupado.

2.2 Contradicciones a propósito del tiempo en que se dio la supuesta ocupación y carencia absoluta de las condiciones en que la misma ocurre.

Además de la deficiencia anotada en el acápite anterior, los testigos entran en contradicción sobre el tiempo en que supuestamente estuvo ocupado el bien. Algunos testigos indican que la ocupación tuvo comienzo en 1995. Así ocurre con NARCISO DE JESUS SOSSA, quien afirma que: *“El ejército llegó a ese Hotel en el año 95, pero ellos salieron y creo que volvieron a entrar, y en la actualidad se encuentra en ese lugar”* (Fl. 204-205- c.1). Mientras que EDUARDO DE JESUS QUINTANA manifiesta: *“El ejército por primera vez vinieron (sic) en el año 89 y venían y se iban, del 91 en adelante si permanecen constantemente en el hotel”* (fl. 209 c.1).

2.3 Testigos que no señalan el tiempo en que tuvo lugar la ocupación

Otros testigos no dan cuenta del tiempo en que ha tenido lugar la ocupación, así ocurre con los testimonios de Alberto y Hernando Vergara Medina, quienes manifiestan respectivamente: *“No sé exactamente desde que fecha el ejército se encuentra en ese hotel, pero el ejército actualmente está allí en ese hotel”* (fl. 221-222 c.1). El segundo de ellos sostiene: *“la fecha en que el ejército viene ocupando ese hotel no la recuerdo, pero desde que ha venido el ejército a esta localidad siempre lo he visto ahí acantonado en ese hotel”* (fl.223). Por su parte, Manuel María Manga dice: *“El ejército viene ocupando ese hotel en una forma interrumpida desde hace varios años y actualmente el ejército se encuentra instalado en el hotel”* fl. 226. A su vez, AMALIA ARCE, sobre el particular manifiesta: *“Solo sé que el ejército Nacional de cierto tiempo para acá ha tomado posesión de la construcción del Hotel Kanaa”* (fl. 206). Las declaraciones que se acaban de transcribir no ofrecen credibilidad a la Sala, por cuanto no indica las circunstancias de tiempo de la ocupación.

2.3 Ninguno de los testimonios acredita el elemento objetivo de la ocupación

Otro elemento determinante para que los testimonios otorgaran credibilidad a la Sala, y que se encuentra ausente en todas las declaraciones, es que se reseñaran y describieran los actos que constituyen la ocupación y al respecto, ninguno de los testigos ilustra en qué consisten los mismos.

De otra parte, llama la atención de la Sala, el oficio 035 radicado en el expediente el 18 de mayo de 2000 y obrante a folios 171 y 173 del c.1, en el cual el señor JESUS ERNESTO BUILES URREGO, quien lo suscribe como personero de municipio de Acandí, manifiesta: *“Lo que se viene llamando “Hotel kanaa es una construcción abandonada en obra negra. Cuando el ejército viene a Acandí utiliza esta construcción y allí se nota su presencia. El suscrito los ha visto desde 1998,*

en este municipio hay varias construcciones que se iniciaron y luego se suspendieron o abandonaron”.

Y luego en su declaración, rendida en 5 de mayo de 2000, al indagársele a esta misma persona, si frente a él, en su condición de personero se ha presentado la señora MARIA CONCEPCION GONZALEZ ARIAS, para formular denuncia por la perdida de muebles en la construcción del Hotel Kanna, RESPONDE.

“Dicha señora estuvo en la Personería y dijo que actuaba en nombre del señor ALFREDO MARULANDA para informar que se habían perdido algunos elementos propios de la construcción que llaman el hotel Kanna. Dijo entre otras cosas que sabía de la existencia de bañeras que eran de ese hotel y que se encontraban algunas de ellas en la casa del señor KAR MELLER Y EN LA POLICIA, pero no fue muy precisa en detalles. Fue (sic) por lo que se determinó recibirle declaración al propio ALFREDO MARULANDA para que precisara en mejor forma las cosas de que se trataban pero no fue (sic) posible localizarlo y se obtuvo la información de que hacía varios años que no venía a esta población de Acandí y hasta ahí llegó la cosa”. (fl.219)

Así las cosas, lo único que se encuentra probado es que la construcción de algo que pretendía llamarse, cuando estuviere terminado, “Hotel Kanaa”; fue abandonado por el señor, ALFREDO MARULANDA; abandono que resulta palmario, en la declaración De JESUS ERNESTO BUILES URREGO, antes transcrita, pues de ella se desprende que la incuria del aquí demandante llegó hasta no otorgar poder a personas que permanecían en el municipio de Acandí y que intentaban obrar en su nombre sin un poder que las autorizara.

La Valoración en conjunto de los testimonios, cuyos apartes que tienen directa relación con las deficiencias anotadas, y que se acaban de transcribir, no le otorgan credibilidad respecto de que los mismos tengan conocimiento cierto de la ubicación del inmueble. Además, no existe concordancia en dichos testimonios, sobre las circunstancias de tiempo en que se ha dado la supuesta ocupación, y tampoco se informa qué actos la constituyen.

En síntesis, para tener probada la ocupación de un inmueble no basta con una pluralidad de testimonios, si los mismos no identifican el inmueble ni indican de manera concordante el tiempo en que supuestamente se dio la ocupación; y además sí, como ocurre en este caso, omiten señalar en qué consistían los actos de ocupación; pues declaraciones de ese talante no pueden dar a la Sala la credibilidad necesaria sobre la real existencia del hecho fundamental para derivar la responsabilidad de la entidad demandada.

Aunado a las carencias de las declaraciones ya anotadas, no entiende la Sala por qué la parte interesada no prestó la colaboración necesaria para que se llevara a cabo la diligencia de inspección judicial, medio probatorio que le hubiese permitido al Tribunal tener contacto directo con el bien, constatar los hechos que no lograron probar los testigos, es decir, la verificación de cada uno de los elementos que integran la ocupación: el material, el temporal, el subjetivo y el objetivo; esto es, la demostración de que se trataba del mismo predio relacionado en el libelo, el tiempo sin contradicciones y de manera concordante, la constatación de cuál entidad y bajo el mando de cuál persona se encontraban las tropas, si era que se encontraban; y la descripción concreta de los actos de ocupación

Si bien no se trata de exigir, a manera de tarifa legal, de manera ineluctable la inspección judicial a la que renunció tácitamente la parte actora; dada las

deficiencias anotadas de los testigos, sí era necesario que a través de este medio se hubiese traído al proceso la prueba de tales hechos que los testigos no vertieron en sus declaraciones. Aunque la prueba de inspección judicial estuvo decretada, la misma no se llevó a cabo por razones imputables a la parte actora, En efecto a folio 171 del c.1, ALFREDO MARULANDA manifiesta carecer de medios para los gastos que la prueba implica.

Ahora bien, la prueba de la ocupación, con todos sus elementos era necesaria, toda vez que la entidad demandada el único hecho que admitió, mediante una certificación que obra a Folio 253 del c.1, en la que el Segundo Comandante y Jefe del Estado Mayor Conjunto del Ejército, fue que utilizaron la estructura de la edificación que se encontraba en obra, para colocar una antena de comunicaciones. Por lo tanto, los demás hechos han debido probarse.

En este orden de ideas, la Sala modificará la sentencia de primera instancia, y en su lugar negará la prosperidad de las pretensiones, por la ausencia de prueba de los elementos necesarios para que se declare la responsabilidad de la administración por ocupación temporal o permanente de inmueble; esto es, la prueba del derecho real invocado, en este caso, la propiedad; toda vez que los documentos aportados carecen de valor probatorio para el efecto. Y en segundo lugar, y para abundar en razones, porque los testimonios recepcionados no dan credibilidad sobre la existencia de los elementos propios de la ocupación, tales como el tiempo en que la misma se produjo y el sitio donde la misma se llevó a cabo.

3. Condena en costas

Finalmente, toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna de las partes obró de esa forma, no habrá lugar a imponer condena por este concepto.

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

RESUELVE

REVÓCASE la Sentencia de 8 de mayo de 2001 proferida por el Tribunal Administrativo del Chocó, Sala de Descongestión con sede en Medellín.,
En su lugar se dispone:

PRIMERO: NIÉGANSE todas las pretensiones de la demanda, por los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin Condena en costas.

TERCERO: REMÍTASE el expediente al Tribunal de origen, una vez esté ejecutoriado el fallo.

Cópiese, notifíquese y publíquese,

ENRIQUE GIL BOTERO
Magistrado

OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Presidente

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Magistrado Ponente