



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Medellín, Septiembre cuatro (04) de dos mil trece (2013)

AUTO No. 078

“Por medio del cual se imprueba una conciliación prejudicial”

REFERENCIA: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE: MARIA OLGA CORREA VDA DE GIL
CONVOCADO: UNE EPM TELECOMUNICACIONES
RADICADO: 05001 33 33 005 2013 00064 00

Procede el Despacho a decidir la aprobación del acuerdo conciliatorio logrado por las partes ante el Procurador 109 Judicial I para Asuntos Administrativos.

I. ANTECEDENTES

La señora MARIA OLGA CORREA VDA DE GIL, actuando a través de apoderado judicial constituido para el efecto, presentó solicitud de audiencia de conciliación extrajudicial convocando para ello UNE EPM TELECOMUNICACIONES.

La solicitud de conciliación prejudicial se fundamenta en los siguientes

HECHOS

La convocante es propietaria de una finca identificada como franja Villa Olga, ubicada en el Municipio de Bello y desde el año 2008, la empresa UNE EPM TELECOMUNICACIONES instaló 8 postes de telefonía en dicha propiedad sin que por esta ocupación medie contrato alguno. Dichos postes se encuentran



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

ubicados en zonas de pastoreo de los animales, situación que puede representar un peligro para ellos toda vez que se encuentran deteriorados.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

El apoderado de la parte convocante aduce como fundamentos de derecho los artículos 19 y 37 de la Ley 640 de 2001, relativos a la procedencia de la conciliación en el asunto que es materia de las pretensiones.

PRETENSIONES

La finalidad de la solicitud de la audiencia de conciliación fue el reconocimiento y pago efectivo de los cánones de arrendamiento por valor de \$200.000 desde la fecha en que se instalaron los postes hasta la fecha de la conciliación, así como la suma que corresponda por concepto de intereses moratorios a la máxima tasa legal permitida y hasta la fecha en que se produzca el pago total de la obligación y por último que desde la fecha de la conciliación cese la ocupación por parte de la entidad convocada.

TRAMITE CONCILIATORIO

La solicitud de conciliación fue admitida mediante auto No 088 del 5 de abril de la presente anualidad (folio 32).

Luego de haber sido suspendida en dos ocasiones, se llevó a cabo el día 26 de junio de 2013 a las 03:00 p.m.¹, la Audiencia solicitada y respecto de las pretensiones elevadas por la parte convocante, la entidad convocada presentó fórmula conciliatoria consistente que: *"Primero: Por los cinco años anteriores de ocupación un total de \$21.906.206.00, que según las cifras de la Dirección Administrativa incluyen además del uso, el reconocimiento por el IPC y el*

¹ Folios 55 a 56.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

interés moratorio solicitado, dinero que será pagado treinta días después de la aprobación del Acta de Audiencia por parte de la jurisdicción contenciosa y de la presentación de la correspondiente cuenta de cobro a la entidad, ambos requisitos deberán ser cumplidos. Segundo: Una vez sea cancelada la suma mencionada en el numeral primero, entonces se procederá al retiro de los postes, según solicita y autoriza desde esta audiencia la propietaria del inmueble. Tercero: No acceder a la pretensión de celebrar un contrato de arrendamiento.” Propuesta aceptada por la parte convocante.

El Ministerio Público consideró que el acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles y en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento, se encuentra debidamente sustentado en pruebas documentales que obran en el expediente, la eventual acción a que se hubiere podido llegar a presentar no se encuentra caducada, con el acuerdo contenido en el acta de conciliación no se vulnera el patrimonio público y se respeta el ordenamiento jurídico.

II. CONSIDERACIONES

El artículo 70 de la ley 446 de 1998 señala que *“podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo.”*

Adicionalmente, el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 dispone que, *“...cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales...”*



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

Para solucionar esta clase de conflictos, pueden las partes acudir al agente del Ministerio Público a fin de lograr una conciliación prejudicial.

El trámite ante el agente del Ministerio Público está contemplado en el artículo 80 de la ley 446 de 1998 que reza:

"Artículo 80. Solicitud. El artículo 60 de la Ley 23 de 1991, quedará así:

"Artículo 60. Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes individual o conjuntamente podrán formular solicitud de conciliación prejudicial, al Agente del Ministerio Público asignado al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de aquéllas. La solicitud se acompañará de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensiones."

El artículo 73 de la misma Ley 446 de 1998, prescribe que *"La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público"*.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 61 y 65A de la ley 23 de 1991, modificados por los artículos 73 y 81 de la Ley 446 1998, los supuestos de aprobación del acuerdo conciliatorio prejudicial son:

- Que no haya operado la caducidad de la acción,
- La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes;
- La debida representación de las personas que concilian;
- La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar ;
- Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación,
- Que el acuerdo no resulte lesivo para el patrimonio público.

Procede el Despacho a verificar el cumplimiento de los requisitos expuestos.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

a) Que no haya operado la caducidad de la acción.

En el presente caso, se pretende el pago de doscientos mil pesos (\$ 200.000) mensuales por concepto de arrendamiento del predio en el cual se instalaron postes de conducción para el servicio de telefonía, por parte de la empresa UNE EPM Telecomunicaciones, desde el año 2008.

De conformidad con el marco fáctico expuesto en la solicitud de conciliación, la ocupación mencionada se realizó sin mediar causa jurídica que soportara legalmente dicha medida por parte de la entidad convocada.

Ahora bien, la norma que establece la vía judicial adecuada para reclamar el pago de las sumas en referencia, es el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, que establece:

“ARTÍCULO 140. REPARACIÓN DIRECTA. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.” (Negrilla fuera de texto)

A partir del canon transcrito, puede afirmarse que el medio de control a través del cual debe solicitarse la compensación e indemnización de los daños que por los hechos en que se fundamenta la solicitud de conciliación, pudieron causarse, es la reparación directa, por cuanto, se cumple el presupuesto de la ocupación de un inmueble, en este caso por estructuras necesarias para la prestación del servicio de telecomunicaciones, por parte de una empresa de servicio públicos oficial.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

Frente a hechos que implican la ocupación temporal o permanente de un inmueble, el Consejo de Estado ha establecido²:

"Es indudable que cuando la Administración, desde el punto de vista material, ejecuta trabajos públicos y ocupa propiedades inmuebles ajenas o las daña - imputaciones fácticas - crea situaciones de hecho extracontractuales. En consecuencia, si el Estado causa daños en desarrollo de esas actividades materiales, ellas se constituyen en fuente de responsabilidad - imputación jurídica -."

Negrilla fuera de texto.

De igual modo, consagra la anterior providencia los presupuestos necesarios que para efectos de obtener la reparación mediante este medio de control, deben estar satisfechos, dado que si bien establece el Consejo de Estado se está frente a una responsabilidad objetiva por cuanto la parte demandante no tiene que demostrar en juicio la cualificación de las conductas Estatales, si se deben demostrar estos tres elementos³:

- La propiedad del inmueble, o el derecho afectado por el trabajo público.
- La realización de la obra.
- La existencia del daño y el nexo de causalidad entre aquel con la ejecución de la obra realizada por el demandado o ejecutada a su nombre.

De lo expuesto, se concluye que para establecer la responsabilidad de una entidad por la ocupación bien sea temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos deben concurrir estos tres elementos, sin embargo y para efectos de la procedencia de dicho medio de control, debe verificarse en

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez, Sentencia del 26 de Abril de 2001.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez, sentencia del 26 de abril de 2001. Radicación número: 12.994



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

principio, que dicha acción no se encuentre caducada; así mismo para efectos de la procedencia de la conciliación en el presente asunto.

Ahora bien, para efectos de determinar cómo se debe contabilizar el término de caducidad para ejercer el medio de control de reparación directa por ocupación de inmuebles, el Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, se pronunció en sentencia del 9 de febrero de 2011 en el proceso radicado 54001-23-31-000-2008-00301-01, en la cual sostiene:

“3. El cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa en los casos de ocupación permanente de un inmueble

27. El numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo establece que la acción de reparación directa caduca al vencimiento del plazo de 2 años, los cuales se cuentan a partir del día siguiente de ocurrida la ocupación⁴ temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa, que es el caso que ahora concita la atención de la Sala.

28. La aplicación de dicha regla general se exceptúa cuando el conocimiento del hecho sólo fue posible en un momento posterior a la ocurrencia del mismo, siempre y cuando que se observe que el interesado no pudo conocer el hecho dañoso en un momento anterior.

29. En dichas situaciones el término de caducidad se cuenta a partir de que el interesado tiene conocimiento del daño cuya indemnización pretende⁵, o desde la cesación del mismo cuando el daño es de tracto sucesivo o causación continuada⁶.

30. La jurisprudencia de la Sala distingue dos supuestos, en lo que tiene que ver con la ocupación temporal o permanente de inmuebles:

31. (i) En los eventos en que la ocupación ocurre con ocasión de la realización de una obra pública con vocación de permanencia, el término de caducidad para ejercicio de la acción de reparación

⁴ En este punto es pertinente aclarar que el vocablo “ocupación” a que se refiere el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, no es sinónimo de la “ocupación” como modo de adquirir el dominio a que se refieren los artículos 685 y siguientes del Código Civil, pues dicho modo no es predicable de los bienes inmuebles. De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española el verbo “ocupar” significa “tomar posesión o apoderarse de un territorio, de un lugar, de un edificio, etc, invadiéndolo o instalándose en él”, o bien significa “llenar un espacio o lugar”.

⁵ Ver sentencia del 7 de mayo de 1998, proferida dentro del proceso radicado No. 14.297, promovido por William Alberto Londoño contra el Instituto de Seguro Social.

⁶ En lo que tiene que ver con los daños de tracto sucesivo o ejecución continuada véase sentencia del 18 de octubre de 2007, C. P.: Enrique Gil Botero, radicación No. 2001-00029-01 (AG), en la cual se distingue el daño instantáneo del de tracto sucesivo, y se establecen reglas para el cómputo del término de caducidad para cada caso.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

directa no puede quedar suspendido permanentemente, razón por la cual el mismo debe calcularse desde que la obra ha finalizado, o desde que el actor conoció la finalización de la obra sin haberla podido conocer en un momento anterior. En la sentencia del 10 de junio de 2009 se dijo al respecto:

(...)

Así las cosas, **en tratándose de ocupación temporal o permanente de inmuebles el inicio del término para intentar la acción de reparación directa coincide con el de la ejecución del hecho, omisión u operación administrativa, ocupación temporal o permanente del inmueble, es decir, desde cuando cesó la ocupación temporal, o desde cuando se terminó la obra en relación con la ocupación permanente,** y sólo en eventos muy especiales, como aquellos en los cuales la producción o manifestación del daño no coincide con el acaecimiento de la actuación que les da origen, la Sala ha considerado que el término para accionar no debe empezar a contarse desde cuando se produjo la actuación causante del daño sino desde que el afectado tuvo conocimiento del mismo, de acuerdo con las circunstancias concretas del caso.⁷

(...)

33. Frente a estos supuestos la Sala aclara, como lo ha hecho en otras oportunidades, que el término de caducidad opera por ministerio de la ley, y no puede depender de la voluntad de los interesados para ejercer las acciones sometidas a dicho término⁸, razón por la cual, en los casos en que el conocimiento del hecho dañoso por parte del interesado es posterior a su acaecimiento, debe revisarse en cada situación que el interesado tenga motivos razonablemente fundados para no haber conocido el hecho en un momento anterior pues, si no existen tales motivos, no hay lugar a aplicación de los criterios que ha establecido la sala para el cómputo del término de caducidad en casos especiales.

34. Por otra parte, esta corporación ha tenido oportunidad de definir la ocupación permanente o definitiva de bienes inmuebles en los siguientes términos:

La ocupación permanente o definitiva por obras públicas es un hecho dañoso reconocido por la jurisprudencia del Consejo de Estado, como fuente de indemnización de la persona que ha visto afectados sus derechos de propiedad, posesión, uso, usufructo o habitación, y está prevista legalmente como una de las causas por las que el afectado puede reclamar directamente la reparación del daño, como lo dispone el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo.⁹

35. Así las cosas, cualquier ocupación del predio que tenga la virtud

⁷ Sentencia del 7 de mayo de 2008, expediente 16.922, demandante: Sociedad Preycosanter Ltda., C.P.: Ruth Stella Correa.

⁸ Ver, entre otras, la sentencia del 24 de abril de 2008. C. P.: Myriam Guerrero de Escobar. Radicación No. 16.699. Actor: Gilberto Torres Bahamón.

⁹ Auto del 9 de abril de 2008, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, expediente No. 03756.



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

suficiente para limitar las atribuciones del titular del derecho de dominio sobre el bien inmueble, y que además tenga vocación de permanencia en el tiempo aun cuando no se busque la realización de una obra por parte de la administración, debe considerarse como ocupación permanente en los términos del artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, y merece ser reparada en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, pero con las limitaciones que para el ejercicio de la acción indemnizatoria establece el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo¹⁰. (Resalta y subraya el Despacho)

Conforme lo anterior, se distinguen dos modalidades de ocupación de inmuebles: temporal y permanente, y en las cuales el término de caducidad deberá contarse en la primera a partir del momento en que cesó la ocupación y en la segunda a partir del momento en que se terminó la obra o se tuvo conocimiento de su terminación, por cuanto la caducidad no puede permanecer suspendida indefinidamente en el tiempo.

El Despacho observa que en el presente caso la parte convocante hace mención a una ocupación permanente por parte de UNE EPM TELECOMUNICACIONES en razón de la instalación de ocho (08) postes en un predio de propiedad de la actora, y que según menciona está en los hechos de la solicitud, fueron instalados en el año 2008, sin embargo no se hace mención a una fecha exacta de dicha obra y menciona que a la fecha de la presentación de la solicitud de la conciliación dicha ocupación persiste.

Ahora bien, al momento en que se ejecutaron y llevaron a cabo las obras de instalación de los postes por parte de la entidad, la convocante ya era la propietaria de dicho predio, tal y como consta a folios 7 a 11, en los certificados de libertad y tradición de los inmuebles con folios de matrícula inmobiliaria Nos. 01N -127032 y 01N-127035 respectivamente, situación que da cuenta que a la fecha en que se llevó a cabo la obra, la propietaria y por ende la persona que debía tener pleno conocimiento de dicha situación, era la convocante.

¹⁰Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURT. Nueve (9) de febrero de dos mil once


REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

De conformidad con lo dispuesto por el Consejo de Estado en la jurisprudencia citada, lleva a concluir que en caso *sub examine* el término de caducidad debe contarse a partir del momento en que finalizó la obra de instalación de los postes por parte de la entidad convocada.

Dicha posición es reiterada por el Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena. Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourt en auto del día nueve (9) de febrero de dos mil once (2011). Radicación número: 54001-23-31-000-2008-00301-01(38271), que sostiene:

"(...)es pertinente advertir que no le asiste razón al apelante cuando afirma que, como las empresas demandadas no han levantado la servidumbre impuesta de facto, entonces el daño es de tracto sucesivo y la caducidad de la acción se encuentra suspendida.

43. Por el contrario, la ocupación permanente de un inmueble implica un daño de ejecución instantánea, que se produce en un único momento claramente determinable en el tiempo, y que establece un punto de referencia para computar el término de caducidad de la acción de reparación directa"

Así las cosas y de conformidad con lo expuesto no puede la convocante pretender que la caducidad del medio de control de reparación directa, se encuentre suspendida indefinidamente en el tiempo por el hecho de que la ocupación que realiza la convocada en su predio sea de carácter permanente y persista en la actualidad.

Aunado a lo anterior no debe desconocerse lo consagrado en el literal i) del artículo 164 del CPACA en lo referente a que el término de caducidad de los 2 años debe contarse "a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo"; por ende en aplicación de la norma al caso concreto, se observa que si bien en este asunto no se afirma una fecha determinada de la instalación de los postes y con esto del inicio de la ocupación por parte de la entidad UNE EPM TELECOMUNICACIONES en el predio de propiedad de la convocante, se aduce que esto ocurrió en el año 2008, situación que fue confirmada por la entidad en las audiencias realizadas en la procuraduría, sin embargo aun tomándose como fecha de instalación de dichos postes el último



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

día hábil del año en comento, se observa que la convocante debía para efectos de obtener una reparación por ocupación de su inmueble interponer el medio de control de reparación directa dentro de los 2 años siguientes a la terminación de la obra de instalación de dichos postes, es decir hasta el año 2010, situación que evidentemente no se presentó en el caso bajo estudio, toda vez que la solicitud de la audiencia de conciliación se presentó el día 22 de marzo de 2013, fecha que dista en mucho del límite temporal para el ejercicio de la acción.

Por lo anterior, puede afirmarse que operó el fenómeno de caducidad para el ejercicio del medio de control de reparación directa por la ocupación permanente de inmueble, teniendo en cuenta que la obra que llevo a cabo la entidad, se llevó a cabo en el año 2008 y la solicitud de conciliación fue presentada el día 22 de marzo de 2012, esto es, por fuera del termino de 2 años establecidos en el literal i) del artículo 164 del CPACA.

En conclusión, el Despacho encuentra que el acuerdo al que llegaron las partes en la audiencia de conciliación cuya legalidad se controla, debe ser improbadado, por cuanto se convocó a la conciliación, en virtud de los presupuestos relativos al medio de control de la reparación directa por ocupación permanente de un bien inmueble, encontrándose a la fecha de solicitud de la conciliación, caducado dicho medio de control, situación que impone la **IMPROBACION** de la conciliación aludida.

Lo expuesto hasta ahora, releva al Despacho de revisar el cumplimiento de los demás requisitos que legalmente deben ser controlados en una decisión como la presente, esto es, la debida representación de las partes, la disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes; que el acuerdo no sea lesivo para el patrimonio público, entre otros, por cuanto, la caducidad del medio de control, es una deficiencia insalvable y por lo tanto, aún en el hipotético caso de encontrarse cumplidos los demás presupuestos, el acuerdo debe ser **IMPROBADO**.



REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLIN,**

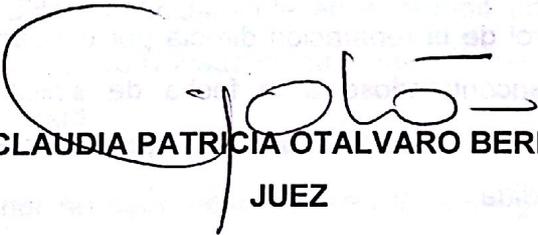
RESUELVE

PRIMERO: IMPROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado el 26 de junio de 2013 entre **MARIA OLGA CORREA VDA DE GIL** en calidad de parte convocante y **UNE EPM TELECOMUNICACIONES** en calidad de convocada; por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Se dispone devolver los anexos a la parte interesada sin necesidad de desglose.

TERCERO: En firme esta providencia, archívense las diligencias.

NOTIFÍQUESE


CLAUDIA PATRICIA OTALVARO BERRÍO

JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

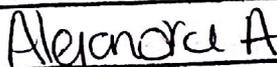
JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO

CERTIFICO En la fecha se notifico por ESTADO el presente

05 SEP 2013

Medellin

Fijado a



Secretario