



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

CONSEJERA PONENTE: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Radicación número: 25000-23-26-000-2012-01066-04 (51.848)

Actor: JORGE ENRIQUE CORTÉS ROJAS

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO Y OTROS

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO – daño causado por no adquirir el predio La Providencia, ubicado en el área de protección ambiental del humedal Jaboque de Bogotá, así como por la imposibilidad de ejercer, desarrollar y gestionar el derecho de propiedad sobre este / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA – legitimación de hecho y legitimación material – la nulidad absoluta de las escrituras públicas con las que el actor pretendía acreditar el derecho de propiedad del inmueble, declarada en el marco de un proceso ordinario civil que promovió el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público de Bogotá contra aquel, trae como consecuencia la configuración de su falta de legitimación material en la causa por activa, circunstancia que da lugar a negar las pretensiones de la demanda.

La Sala resuelve los recursos de apelación interpuestos por la parte actora, por el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público de Bogotá y por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá contra la sentencia del 3 de abril de 2014, dictada por la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

Según se afirmó en la demanda, la escritura pública 1082 del 21 de febrero de 2001, suscrita ante la Notaría 29 del Círculo de Bogotá, da cuenta de que el señor Jorge Enrique Cortés Rojas celebró un contrato de compraventa con el señor Álvaro Rojas Barbosa, sobre el predio La Providencia, colindante con el humedal Jaboque de Bogotá, respecto del cual el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá declaró la pertenencia a favor de un particular desde el 7 de octubre de 1954.



El actor explicó que el Concejo Distrital de Bogotá definió las zonas de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque y ordenó a la administración distrital adquirir los predios que se vieran afectados por dicha demarcación, sin que se hubiera efectuado una negociación del predio La Providencia. Luego, en el marco de una acción popular, el Consejo de Estado dispuso la compra de los predios ubicados en la ronda definida por la Resolución 145 de 1999, entre los cuales se encontraba su inmueble. A pesar de ello, el Distrito no adquirió La Providencia, con el pretexto de que se ubicaba sobre parte de la hacienda La Florida, cuyo propietario era el ente territorial, situación que, para el actor, no era ajustada a la realidad y de paso impedía la explotación del inmueble.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

Mediante escrito del 29 de junio de 2012 (fl. 27 del c.6), el señor Jorge Enrique Cortés Rojas, por conducto de apoderado judicial (fl. 26 del c.6), presentó demanda de reparación directa contra la Nación -Rama Judicial, el Distrito Capital de Bogotá -Concejo Distrital de Bogotá, el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público de Bogotá (en adelante DADEP), la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (en adelante EAAB) y la Superintendencia de Notariado y Registro, con el fin de que se le indemnicen los perjuicios derivados, por un lado, por impedir el ejercicio del derecho de dominio sobre el predio La Providencia, ubicado en el área de protección ambiental del humedal Jaboque, y, de otro lado, por renuencia de la administración distrital de Bogotá a cumplir con la orden de adquisición de dicho inmueble impartida por el Consejo de Estado, dentro de un proceso de acción popular.

En concreto, la parte actora solicitó que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas (fls. 11 – 13 del c.6):

Principal: (...) Se declare administrativa y solidariamente responsable a la Nación – Rama Judicial, Bogotá DC – Concejo Distrital – Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público de Bogotá, Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y la Superintendencia de Notariado y Registro de los hechos y omisiones originados en el predio de propiedad del demandante La Providencia que se ubica al interior de la ronda del Humedal Jaboque, que ha impedido su desarrollo, gestión y legítimo ejercicio del derecho a la propiedad, por causas imputables a los demandados en razón de las vías de hecho y a la negligencia de la administración distrital en adquirirlo pese a la existencia de distintas órdenes judiciales.



Subsidiaria: En caso de determinarse hipotéticamente que el predio La Providencia de propiedad de mi cliente no es parte integral del humedal Jaboque, solicito se declare la responsabilidad administrativa y solidaria de la Nación – Rama Judicial, Bogotá DC – Consejo Distrital – Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público de Bogotá, Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y la Superintendencia de Notariado y Registro de los hechos y omisiones narrados en la demanda que impidieron el legítimo desarrollo y disposición del predio La Providencia, durante el lapso comprendido entre el 20 de septiembre de 2001 cuando quedó en firme la orden judicial de adquirir el predio de mi cliente y hasta el día del pago.

Como consecuencia se condene a pagar los siguientes rubros por concepto de perjuicios (...):

Daño emergente: se reconozca el valor total del predio para lo cual deberá tenerse en cuenta el avalúo realizado por la misma administración, en este caso la EAAB, quien para 2009 lo valoró en suma no inferior a \$56.817'000.000. deben incluirse los respectivos intereses comerciales causados desde la fecha de la presentación del dictamen – octubre 2009 y hasta la fecha de la sentencia.

Lucro cesante: deberán tenerse en cuenta los valores utilizados en el referido dictamen pericial y que obedecen a las compensaciones que deben realizarse según las normas jurídicas de avalúos y con el fin de efectuar la indemnización íntegra al daño antijurídico causado y que el perito lo calificó dentro de la técnica del avalúo desde el año de 1990 fecha en la que se concibió afectado el predio por ostentar la calidad de humedal y hasta 2009, por \$93.329'822.263, cifra a la que deberán cuantificarse los intereses civiles o la indexación.

Subsidiariamente: por el valor a indemnizar según la técnica específica del perito evaluador desde 2000 y hasta la fecha de presentación del dictamen a la EAAB, con un valor de \$31.450'.715.468, cifra en la que deberán cuantificarse los intereses comerciales o cuando menos tasarse los intereses civiles o indexación.

Por perjuicio inmaterial: en la modalidad de daño moral: debido al dolor y congoja padecido por el actor en razón de la incertidumbre que le provoca conocer la legitimidad de sus derechos a la propiedad y el desconocimiento irregular provocado a causa de los hechos y omisiones de los entes demandados, los cuales se estiman no inferior a 500 SMMLV o monto superior.

(...) Que se ordene pagar a la demandada las costas que se pudieran generar en el curso u ocasión de la presente demanda.

Como fundamento fáctico de las pretensiones se narró, en síntesis, que el 7 de octubre de 1954, el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá decretó a favor del señor Isidro Silva Varón la prescripción extraordinaria de dominio sobre el predio La Providencia, que consta de un área de “215 fanegadas - 479.68 m²”, ubicado en la localidad de Engativá. Por tal razón, el 20 de diciembre de esa anualidad, la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá inscribió el fallo referido en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-394152.

Mediante Acuerdo del 10 de noviembre de 1999, el Concejo Distrital de Bogotá definió las zonas de manejo y preservación ambiental del humedal Jaboque, por lo



que ordenó a la administración distrital la adquisición de los predios que se vieran afectados por dicha demarcación. Este acuerdo no fue registrado en la matrícula inmobiliaria de cada uno *“de los predios cobijados y que se ordenó adquirir”*.

En Resolución 145 del 17 de febrero de 1999, la EAAB *“desarrolló el acuerdo y se abstuvo de adelantar los trámites para la transferencia del dominio del inmueble”*.

El 21 de febrero de 2001, el señor Jorge Enrique Cortés Rojas adquirió el predio La Providencia, por medio de contrato de compraventa que celebró con el señor Álvaro Rojas Barbosa, de conformidad con la escritura pública 1082, suscrita ante la Notaría 29 del Círculo de Bogotá.

En el marco de un proceso de acción popular promovido por terceros para lograr la protección del humedal Jaboque, el Consejo de Estado dictó sentencia de segunda instancia el 20 de septiembre de 2001, decisión en la que ordenó la adquisición de los predios ubicados en la ronda definida por la Resolución 145 de 1999, entre los cuales se hallaba el inmueble de propiedad del actor.

El 18 de noviembre de 2002, la Superintendencia de Notariado y Registro culminó la actuación administrativa tendiente a establecer la situación real del folio de matrícula inmobiliaria 50C-394152 y, dos días después, expidió la Resolución 000618, en la que determinó abrir el folio de matrícula 50C-1561366, documento en el que figura el señor Cortés Rojas como último propietario de La Providencia.

En el citado folio de matrícula figuran varias anotaciones, esto es, 7, 8 y 9, que, en su orden, describen la inscripción (i) de la sentencia de pertenencia a favor del señor Isidro Silva Varón, *“todo a causa de la existencia de dos folios con el mismo número, pero existentes en distintas oficinas una en el norte y otra en el centro”*; (ii) de la escritura pública de compraventa entre el señor Isidro Silva Varón y Álvaro Rojas Barbosa, en la que también aparece la anotación de este último sobre los linderos, y (iii) de la escritura pública de compraventa entre el señor Álvaro Rojas Barbosa y Jorge Enrique Cortés Rojas.

A pesar de la orden judicial, el Distrito Capital de Bogotá no adquirió el inmueble La Providencia, porque se traslapaba parcialmente con la hacienda La Florida, de propiedad del ente territorial. Esto, a juicio del actor, no es cierto, dado que se trata



de predios diferentes, máxime que el suyo no ha sido objeto de expropiación. Así expuso:

(...) La hacienda La Florida fue adquirida por el distrito en proceso de expropiación adelantado ante el juez 4 civil del circuito de Bogotá que finalizó con sentencia del 4 de marzo de 1963 en el cual se adjudicó al distrito un globo de terreno de cabida aproximada de 435.85 fdas (2.798.440 m²), que hacen parte de la hacienda la Florida, integrada por los predios Coral, Manga, Tortigua, Jazmín, Versalles, Carrusel, Juncal, Naveta, Santiago, San Felipe, La Estrella, San Antonio, y parte de San Isidro, valga la pena señalar que en dicha relación no se menciona que también está integrado por el predio La Providencia.

(...) Con los documentos posteriores de la Superintendencia queda demostrado que el predio La Florida y La Providencia son distintos y que este último no estuvo cobijado por el fallo de expropiación. (...) Pudo establecerse por la máxima autoridad notarial la irregular concepción de los entes distritales al tener por ilegítimo el derecho de propiedad del señor Cortés sobre el predio identificado con folio de matrícula 50C-1561366, el cual como lo aclara la superintendencia corresponde a un predio identificado con otro folio de matrícula, cobijado por linderos distintos y además tramitado con una tradición anterior al del predio La Florida de propiedad del Distrito (...).

El señor Jorge Enrique Cortés Rojas afirmó que, debido a la situación que se puso de presente, no ha podido explotar el predio La Providencia, pues hace parte de una zona de protección ambiental del humedal Jaboque y las autoridades demandadas han desconocido la obligación de adquirirlo, a pesar de que fue comprador de buena fe, evento que le ha generado una serie de perjuicios de índole material y extrapatrimonial. Al respecto, sostuvo:

(...) El actor se ha visto abocado a sufrir la angustia propia de atender por más de 10 años una situación tan irregular como esta, pues ostentando la calidad de propietario del predio La Providencia, el ejercer actos de señor y dueño le ha sido impedido a causa de las vías de hecho, omisiones e irregularidades de los entes demandados. Así mismo, con el pasar de los años, ha tenido que defenderse de innumerables procesos y actuaciones penales y administrativas adelantadas para arrebatarle los derechos que adquirió de buena fe. Sumado al hecho que han provocado en su patrimonio una merma económica, pues siendo su único bien no ha podido desplegar la actividad económica deseada, y por el contrario tales condiciones han reflejado el deterioro de su salud, su incredulidad frente a los supuestos de la administración y hasta su agotamiento por afrontar una condición de esta índole como si fuera un delincuente.

2. Trámite procesal en primera instancia

2.1. Admisión de la demanda

2.1.1. En auto del 12 de septiembre de 2012, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda y su “aclaración”¹ y ordenó que se notificara a

¹ Se limitó a señalar que “el único demandante era el señor Jorge Enrique Cortés Rojas” y a ampliar los fundamentos de derecho.



las demandadas y al Ministerio Público (fls. 57 – 58 del c.6). Posteriormente, se corrigió tal proveído, dado que no se tuvo en cuenta que la demanda también estaba dirigida contra el Concejo Distrital de Bogotá (fl. 66 del c.6).

La EAAB interpuso recurso de reposición contra la decisión que admitió la demanda (fls. 68 – 72 del c.6), toda vez que, a su parecer, existía caducidad de la acción de reparación directa y pleito pendiente; no obstante, el 10 de octubre de 2012, el *a quo* se abstuvo de reponer la providencia (fls. 92 – 95 del c.6).

2.2. Contestación de la demanda

2.2.1. El Concejo Distrital de Bogotá mencionó que su actuar se limitó a establecer las zonas de protección ambiental y los mecanismos que debían ser utilizados para ese propósito por parte de las diferentes autoridades distritales, de ahí que no era responsable de impedir el desarrollo, gestión y disfrute legítimo del predio del actor.

Aseguró que el derecho a la propiedad en cuestión se encontraba en debate ante la justicia ordinaria civil, en la cual se estaba analizando la validez de los negocios jurídicos relativos a La Providencia; por ende, en caso de que se obtuviera pronunciamiento favorable a los intereses del Distrito Capital de Bogotá, aquel “*quedaría sin ninguna clase de legitimación por activa*”.

Por último, propuso como excepciones (fls. 111 – 132 del c.6):

- (i) Pleito pendiente: el DADEP formuló demanda de nulidad de la escritura pública 12908 del 30 de diciembre de 1996, a través de la cual se ubicó el predio La Providencia sobre el humedal Jaboque, así como contra la escritura pública 1082 del 21 de febrero de 2001, en la que el señor Álvaro Rojas Barbosa vendió parte del humedal al señor Jorge Enrique Cortés Rojas, proceso que no había fenecido.
- (ii) Caducidad de la acción: el parámetro para verificar la oportunidad de la acción era el Acuerdo 3510 del 10 noviembre de 1999, por medio del cual se definieron las zonas de preservación ambiental como el humedal Jaboque y se dio la orden de comprar los inmuebles afectados por la demarcación establecida; sin embargo, la demanda se radicó en 2012.
- (iii) Inexistencia de responsabilidad: se actuó bajo un marco de legalidad, pretendiendo la protección del humedal, bien de uso público.



- (iv) Falta de legitimación en la causa por activa: el último propietario del predio La Providencia que aparece en folio de matrícula inmobiliaria 50C-394152 y contra quien se impusieron varios embargos es el señor Álvaro Rojas Barbosa.
- (v) Calidad de predio público del humedal Jaboque: los bienes de uso público son inalienables, imprescriptibles e inembargables y, por consiguiente, no podía pretender un particular convertirlos en propiedad privada.
- (vi) Inepta demanda por no cumplir los requisitos formales: no hubo un razonamiento de la estimación de los perjuicios.
- (vii) Inepta demanda por la no escogencia de la vía judicial adecuada: la pretensión subsidiaria evidenciaba la falta de certeza del accionante “*de si el predio hace parte o no del humedal*”, lo que permitía aducir que debía ventilarse ante el juez civil.

2.2.3. El DADEP aseguró que el predio La Florida, que hacía las veces del humedal Jaboque, era de propiedad del Distrito Capital de Bogotá, habida cuenta de que así se adjudicó por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá el 4 de marzo de 1963, en el marco del proceso de expropiación de este contra la sucesión de la señora Mercedes Pérez de Sierra y se registró en el folio de matrícula inmobiliaria 50C-1473539.

Explicó que el predio La Providencia no tenía en realidad un espacio físico para la inscripción catastral y, pese a que el actor sugería su existencia desde 1954, con ocasión del fallo de pertenencia, no podía desconocerse que los linderos allí enunciados sólo daban cuenta de una porción de terreno que podía ser ubicada en cualquier lugar que tuviera como puntos comunes el Río Bogotá y la localidad de Engativá, conforme a los únicos linderos verificables.

Añadió que no podía ignorarse que el predio La Providencia materializó sus linderos sólo hasta el otorgamiento de la escritura pública 12908 del 30 de diciembre de 1996, la cual fue objeto de aclaración y ubicación de linderos por el entonces propietario de ese predio, oportunidad en la que se ubicó cartográficamente sobre parte de la hacienda La Florida de propiedad del Distrito, obviando la certificación de catastro. Sobre el particular, precisó:

(...) Carece de validez y escapa de toda lógica que el actor mencione que La Providencia debió citarse como otro predio más dentro del proceso de expropiación adelantado por el Distrito Capital a la sucesión de la señora



Mercedes Sierra de Pérez, si, como ya se demostró, el predio denominado La Providencia, no vino a tener identificación física sino hasta el año 1996.

(...) El predio La Providencia no es posible ubicarlo por los linderos definidos en la sentencia de pertenencia aludida por el señor Cortés Rojas, los cuales difieren de los identificados con el levantamiento del topógrafo adelantado en 1996, levantamiento en además de cambiar el objeto del bien inmueble constitutivo del proceso de pertenencia, se adelantó sin consideración a la norma vigente para esa actuación.

Recalcó que, en todo caso, la inclusión en catastro del predio La Providencia no tenía la capacidad de producir los efectos jurídicos pretendidos por el demandante, porque este no sana los vicios de los que adolece la titulación del dominio, de conformidad con lo previsto en el artículo 42 de la Resolución 070 de 2011, proferida por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

Aseveró que la autoridad competente para certificar la ubicación física de un predio en Bogotá era la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital, mas no la Oficina de Instrumentos Públicos.

Finalmente, formuló como excepciones (fls. 134 – 166 del c.6):

- (i) Caducidad de la acción: la demanda es extemporánea aun contando los dos años a partir de cualquiera de las siguientes hipótesis: (i) el 20 de septiembre de 2001, cuando quedó en firme la sentencia que ordenó la compra del predio La Providencia; (ii) el 21 de febrero de 2001, cuando se registró como propietario el señor Cortés Rojas; y (iii) el 26 de diciembre de 2002, cuando se certificó que la propiedad del predio era de aquel.
- (ii) Insistencia de responsabilidad: no se configuraba una conducta dolosa o culposa para imputar responsabilidad en su contra.
- (iii) Falta de legitimación en la causa por activa: en atención a las anotaciones 10 y 15 del folio de matrícula inmobiliaria 50C-1561366, que reseñan unos embargos únicamente contra el señor Álvaro Rojas Barbosa.
- (iv) Inepta demanda: en la conciliación extrajudicial se estimó una suma inferior por perjuicios a la aquí reclamada.
- (v) Calidad del predio público del humedal: por ser un bien de uso público no era enajenable.
- (vi) Pleito pendiente: existen dos procesos que impactan la decisión que aquí se adopte.



2.2.4. La EAAB pidió la suspensión del proceso hasta tanto no se resolviera de fondo el proceso ordinario civil 2010-00246, en el que se *“encuentra en tela de juicio la titularidad del derecho de dominio del predio La Providencia y en caso de accederse el actor no tendría legitimación en la causa por activa para reclamar los presuntos perjuicios que se le generaron”*.

A su modo de ver, las pretensiones no tienen vocación de prosperidad, porque (i) el predio fue adjudicado a favor del Distrito Capital de Bogotá desde 1963; (ii) en la acción popular no se ordenó al Distrito ni a la EAAB adquirir el bien inmueble; (iii) existe *“una sentencia favorable para la EAAB en un proceso posesorio sobre dicho predio, instaurado por el convocante, fallo que hizo tránsito a cosa juzgada”*; (iv) según el Decreto 139 de 2010, le corresponde a la DADEP impartir una defensa en lo relativo al predio La Providencia; y (v) la Corte Suprema de Justicia en un caso semejante precisó que frente a tales bienes no opera la declaración de pertenencia.

Manifestó que la demanda carecía de imputaciones concretas que permitieran verificar su grado de participación en la causación de los daños reclamados; que existían muchas contradicciones *“para hacerle creer al juez que se ordenó la compra del predio y que el Distrito se apoderó de él, a sabiendas que antes de la compraventa que hizo era un bien de uso público”*.

Reiteró de forma idéntica las excepciones del DADEP, con la diferencia de que añadió la denominada *“existencia de otro medio legal”*, tomando en consideración que, de la pretensión subsidiaria, se extraía sin mayor esfuerzo que el demandante no conocía si el predio era o no parte del humedal Jaboque, de ahí que este tipo de asuntos debía dilucidarlos la jurisdicción ordinaria, en la especialidad civil (fls. 1 – 28 del c.5).

2.2.5. La Superintendencia de Notariado y Registro manifestó que había lugar a declarar probadas las excepciones de (i) impedimento procesal de la Ley 640 de 2001, comoquiera que se plantearon pretensiones que *“no fueron objeto de la audiencia”*; (ii) *“ilegitimidad en la causa”*, pues la entidad no expidió los actos administrativos que fundan los daños alegados, sino que más bien *“dio claridad sobre ciertas peticiones del actor”*; y (iii) caducidad de la acción, bajo el entendido de que la acción fue extemporánea, teniendo en cuenta que los dos años empezaron a correr desde los registros en la Oficina de Instrumentos Públicos y todos superan con amplitud ese plazo (fls. 1 – 19 del c.6 de pruebas).



2.3. Alegatos de conclusión

En auto del 14 de febrero de 2013, el *a quo* abrió el proceso a pruebas (fls. 207 – 214 del c.6) y se aceptó la cesión de derechos litigiosos celebrada entre el actor y la señora Kelly Andrea Eslava Montes (fls. 215 – 216 del c.2). El 7 de octubre de 2013 corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran alegatos de conclusión y concepto, respectivamente (fl. 16 del c.11), oportunidad en la que la parte actora insistió en lo dicho en la demanda (fls. 136 – 155 del c.11), mientras que la Superintendencia de Notariado y Registro (fls. 51 – 73 del c.11), el Concejo Distrital de Bogotá (fls. 74 – 89 del c.11) y la EAAB (fls. 103 – 135 del c.11) ratificaron lo dicho en sus intervenciones.

3. Sentencia de primera instancia²

A través de fallo del 3 de abril de 2014, la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió parcialmente las súplicas de la demanda, en los siguientes términos (fls. 274 – 332 del c.ppal):

PRIMERO. No dar trámite a la objeción por error grave presentada por la EAAB (...), el DADEP (...) y el Concejo Distrital de Bogotá contra el dictamen pericial rendido por el auxiliar de la justicia (...).

SEGUNDO. Declarar no probadas las excepciones propuestas por las entidades demandadas (...).

TERCERO. Declarar la caducidad de la acción frente a las pretensiones de reconocimiento de lucro cesante principal y subsidiaria (...).

CUARTO. Declarar administrativamente responsable a la EAAB (...) por el daño causado al actor, predicado de la omisión de acatamiento a lo decidido y ordenando por el Consejo de Estado en sentencia del 20 de septiembre de 2001, que se circunscribió a la compra del predio La Providencia por encontrarse en la ronda de protección del humedal Jaboque (...).

QUINTO. Condenar a la EAAB (...) por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente al pago de la suma de \$64.215'.801.333, que será pagada a las siguientes personas en los porcentajes que se discriminan a continuación:

- *Para la señora Kelly Andrea Eslava Montes, en virtud de la cesión del 20% de los derechos litigiosos que se reconozcan como resultado de la presente controversia, bien sea por acuerdo conciliatorio o modificación en segunda instancia, pero que en todo caso conforme a la condena impuesta la EAAB deberá pagarle la suma de \$12.843'160.266 (...).*

² Antes de dictarse la citada decisión, el Ministerio Público pidió la suspensión por prejudicialidad del proceso, petición que fue negada por el tribunal, por tal razón, el Ministerio Público, el Concejo Distrital de Bogotá, el DADEP y la EAAB presentaron recursos de apelación, los cuales se concedieron en el efecto devolutivo, aspecto sobre el cual se ahondará más adelante.



- Para el señor Jorge Enrique Cortés Rojas la suma corresponde a \$51.372'641.066.

SEXTO. La presente sentencia constituye título traslativo de dominio de la finca La Providencia, identificada con folio de matrícula inmobiliaria 50C-1561366 a favor de la EAAB y, en consecuencia, previo pago de las sumas de dinero detalladas en el numeral anterior, deberá ser registrada en la correspondiente oficina de instrumentos públicos a efectos de configurar la tradición del predio.

SÉPTIMO. Negar las demás pretensiones de la demanda.

(...) DÉCIMO. Sin condena en costas.

Después de descartar una a una las excepciones propuestas por las entidades estatales demandadas, así como realizar un recuento sobre los aspectos generales de la propiedad privada y pública y el valor de los actos registrales, coligió que el propietario del predio La Providencia era el señor Jorge Enrique Cortés Rojas, según las anotaciones hechas en el folio de matrícula 50C-1561366 por la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá – Zona Centro, lo que fue corroborado por la autoridad registral en el 2012, ente que también informó que el inmueble era de naturaleza privada y no había sido objeto de expropiación. Así se razonó:

(...) Son las pruebas emanadas de la autoridad pública autorizada por la ley para llevar el registro de los negocios jurídicos sobre los inmuebles que deben cumplir solemnidad (...) el certificado de libertad y tradición como se vio en el acápite de legitimación es la prueba conducente para mostrar la titularidad del derecho de dominio sobre el bien inmueble (...) y en este caso puntual da certeza de que la finca La Providencia es de propiedad del actor, decisiones que están incólumes y no han sido objeto de reproche jurisdiccional.

(...) Como si no fuera suficiente lo anterior, en diligencia de inspección judicial se constató el ánimo de señor y dueño que el señor Cortés Rojas ejerce sobre el predio, aspecto que de modo alguno fue discutido (...), lo que indica que además de ser propietario ejerce posesión y el Distrito reconoce la calidad de propietario, en tanto impuso un embargo sobre el bien en el que aparece el actor como propietario (...).

Aclaró que de la sentencia de pertenencia del 7 de octubre de 1954 se podía inferir que el predio La Providencia sí tenía asignado un espacio físico, aspecto que pretendían desconocer las demandadas, máxime cuando los linderos eran los mismos que reposaban en el certificado de libertad y tradición del inmueble que fue expedido el 14 de septiembre de 2013, es decir, “que estos en su tiempo no ha variado, aun cuando se haya hecho su aclaración en 1996”, aunado a que la EAAB en un estudio de títulos convalidó la existencia del predio “al margen de las dudas de su ubicación”. Esto se sostuvo:

(...) Existe prueba de que el predio La Providencia sí tiene un espacio físico, ubicable geográficamente y cartográficamente y que su ubicación data de 1954,



es decir, que estos linderos y la extensión del terreno no surgieron en fechas posteriores, lo que de tajo descarta cualquier argumento atinente a que los linderos fueron modificados para apoderarse de un predio de propiedad de una persona diferente.

Enfatizó en que el inmueble “no hace parte de la hacienda La Florida por dos aspectos, el que no se hubiese pretendido incluir a La Providencia en el plano topográfico de la hacienda La Florida si esta estuviera realmente sobrepuesta, pues ello redundaría en la inclusión de lo ya incluido y dos, aunque ello hubiere sido así, es decir, que La Providencia si hiciera parte de la Florida, su inclusión fue negada. Por tanto, el predio La Providencia no es parte de la extensión de La Florida, pero sí se encuentra dentro de su área de protección por ser a la vez humedal Jaboque”.

En otros términos, para el *a quo* el predio La Providencia no solo tenía un espacio físico, sino que hacía parte del humedal Jaboque o de su ronda de protección, sin que hubiera sido objeto de expropiación o enajenación a favor del Distrito Capital de Bogotá.

Ahora bien, resaltó que la orden de adquirir los predios que hacían parte de la ronda de protección del humedal Jaboque que se impartió en el fallo de acción popular del 7 de agosto de 2001 –dentro del cual se encontraba La Providencia, por ser parte del terreno delimitado como humedal y en razón a su declaratoria de utilidad pública– recayó en la EAAB y el Distrito Capital de Bogotá, obligación que nunca se materializó, pero como la primera entidad, en Resolución 145 de 1998, se obligó a adquirir dichos predios, sin la concurrencia de otras entidades, era la llamada a responder por los daños alegados.

Con base en lo anterior, y apoyado en el avalúo que se aportó junto con la demanda, así como el practicado en el proceso, condenó a la EAAB a pagar el daño emergente, en los términos de la sentencia antes transcrita.

4. Recursos de apelación

4.1. La parte actora solicitó el aumento del perjuicio reconocido, pues, en su sentir, era una suma irrisoria “que no garantiza el restablecimiento del derecho” (fls. 377 – 389 del c.ppal).



4.2. El DADEP expresó que el tribunal echó de menos que el Consejo de Estado “nunca ordenó adquirir el predio La Providencia con nombre propio, tan solo dijo los necesarios para la protección y conservación del humedal Jaboque, pero como el Distrito era propietario con título y modo del terreno no era necesario efectuarlo”, tanto así que el incidente de desacato que el actor promovió por el supuesto incumplimiento de esa orden fue negado.

Comentó que el magistrado desbordó su competencia al dirimir un conflicto sobre la titularidad del bien inmueble en cuestión, pues reconoció como legítimo dueño al señor Cortés Rojas y calificó de privado el predio, dejando de lado las pruebas que reflejaban que era de propiedad del Distrito Capital de Bogotá e ignorando que “no está documentada la existencia de La Providencia, sino del predio La Florida a nombre del Distrito desde 1956. El primero solo vino a tener materialización física en 1996 cuando sin contar con el procedimiento legal fue ubicado por particulares sobre parte de La Florida – área correspondiente al humedal Jaboque, lo que conduce a una falta de legitimación”.

Discutió la “*subjetiva valoración*” de los elementos de juicio tanto para declarar la responsabilidad en este caso como para la liquidación de la condena. Asimismo, que llamaba mucho la atención que la Sala hubiera tomado una decisión definitiva, sin considerar las consecuencias jurídicas de la determinación del Consejo de Estado frente al auto que negó la solicitud por prejudicialidad (fls. 335 – 365 del c.ppal).

4.3. La EAAB arguyó que el sólo hecho de ocupar, adquirir por usucapión, de tener ánimo de señor y dueño y de celebrar negocios jurídicos posteriores fue suficiente para que el a quo perpetuara la protección del derecho de dominio, pese a que era evidente que “*las tierras afectadas fueron declaradas de uso público con antelación y que no se daban los supuestos de confianza legítima*”.

Desde su perspectiva, el tribunal (i) desatendió la función social de la propiedad privada y el énfasis en la protección de los humedales; (ii) erró por no suspender el proceso ante una posible nulidad de la validez de las escrituras que resultaron de la compraventa que realizó el actor sobre La Providencia; (iii) no precisó la naturaleza pública o privada del bien; (iv) salvaguardó una confianza legítima cuando el señor Cortés Rojas no actuó de buena fe; (v) valoró parcialmente la sentencia que culminó la acción popular; (vi) realizó un juicio de expropiación y no uno de responsabilidad



del Estado; y (vii) sustentó la liquidación del perjuicio reconocido, a sabiendas de que el inmueble no poseía un valor de explotación económica, por ser un humedal y, en gracia de discusión, el avalúo contenía múltiples falencias (fls. 1 – 41 del c.14).

4.4. El Ministerio Público reiteró los argumentos expuestos en el proceso e insistió en que no se tenía certeza del derecho de propiedad del actor sobre el predio La Providencia, evento que desencadenaría en una falta de legitimación en la causa por activa (fls. 390 – 401 del c.ppal). Por su parte, el Concejo de Bogotá radicó recurso de apelación (fls. 366 – 376 del c.ppal); sin embargo, no fue concedido³ (fls. 428 – 429 del c.ppal).

5. Solicitud de suspensión del proceso por prejudicialidad y su decisión⁴

5.1. El Ministerio Público pidió la suspensión del proceso hasta que se dictara sentencia en el proceso civil ordinario 2010-00246-00, que cursaba en el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá, promovido por el DADEP contra el señor Jorge Enrique Cortés Rojas, en el que se pretendía la nulidad absoluta de las escrituras públicas 1082 del 21 de febrero de 2001 y 12908 del 30 de diciembre de 1996, por medio de las cuales el señor Cortés Rojas le compró al señor Rojas Barbosa el predio La Providencia y se efectuó la aclaración de los linderos de dicho inmueble.

Adujo que, ante la prosperidad de esas pretensiones, el señor Cortés Rojas perdería legitimación para comparecer como demandante al presente proceso, toda vez que ejerció la acción de reparación directa en calidad de propietario del referido predio.

Además, sería imposible establecer si el predio La Providencia se encontraba o no en el humedal Jaboque, porque al declararse nula la escritura pública 12908 quedarían vigentes los linderos fijados en sentencia del 7 de octubre de 1954, dictada por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Bogotá, a través de la cual se alinderó dicho inmueble con el Río Bogotá y con otros predios identificados como de “*propiedad privada*”, lo cual imposibilitaba su ubicación (fls. 90 – 93 del c.11).

5.2. Mediante proveído del 21 de noviembre de 2013, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó la solicitud de suspensión del proceso por prejudicialidad, por considerar que la eventual declaratoria de nulidad de la escritura pública de

³ Se presentó fuera del término legal.

⁴ El *a quo* dictó sentencia de primera instancia previo a que se resolvieran los recursos interpuestos contra el auto que negó la suspensión del proceso por prejudicialidad.



aclaración de linderos del predio La Providencia no implicaba “*una variación en la naturaleza jurídica de predio, esto es, que continuaría tratándose de un bien particular, cuya tradición data de 1954 y en la que en el peor de los escenarios tendría que retrotraer las anotaciones anteriores a aquellas demandadas, pero que no desdibujan su condición de propiedad privada*”.

Agregó que la nulidad de la escritura pública de compraventa y la consecuente falta de legitimación en la causa por activa del señor Cortés Rojas constituían hechos sobrevinientes que deberían analizarse en la sentencia que pusiera fin al proceso de reparación directa y que, en todo caso, no impedían resolver la controversia aquí planteada. De hecho, el material probatorio obrante en el expediente permitía establecer si el predio La Providencia se sobreponía al humedal Jaboque, por lo que no era necesario esperar una decisión definitiva de otro proceso (fls. 210 – 216 del c.11).

5.3. Por su parte, el Concejo Distrital de Bogotá, el Ministerio Público, el DADEP y la EAAB presentaron recurso de apelación contra la anterior determinación. En esencia, todas las autoridades coincidieron en que lo que se definiera en el proceso civil ordinario sí tenía incidencia en el asunto analizado, dado que las pretensiones de reparación directa se basaban en la calidad de propietario que el señor Cortés Rojas dijo tener sobre el predio La Providencia, condición de la que derivaba sus perjuicios y que, de llegar a desvirtuarse, supondría la configuración de la falta de legitimación en la causa por activa.

Sostuvieron que, de prosperar la nulidad de la escritura pública de aclaración de linderos, no existiría certeza de la ubicación del predio La Providencia en el terreno, al paso que se desmontaría la “*maniobra*” realizada para modificar los linderos originales del predio y apropiarse de esa forma de un bien público. Afirmaron, además, que el *a quo* no tuvo en cuenta que se había negado el incidente de desacato presentado por el actor para obtener el cumplimiento de la sentencia proferida en el proceso de acción popular, que supuestamente ordenó al Distrito Capital de Bogotá adquirir el predio La Providencia (fls. 218 – 238 del c.11).

5.4. El 26 de febrero de 2015, esta Corporación rechazó por improcedentes todos los recursos formulados contra el auto del 21 de noviembre de 2013, por medio del cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó la solicitud de suspensión del proceso por prejudicialidad (fls. 282 – 288 del c.3), decisión que fue suplicada y, en



auto del 7 de diciembre de 2016, esta Subsección la revocó y dispuso la admisión de los recursos (fls. 411 – 414 del c.3).

5.5. El Concejo Distrital de Bogotá insistió en la suspensión aludida (fls. 438 – 442 del c.ppal), petición que fue negada el 29 de agosto de 2017, entre otras razones, porque el proceso no se encontraba en etapa de fallo, sumado a que estaba pendiente de que se resolviera la alzada contra el auto que negó la suspensión del proceso en primera instancia (fls. 606 – 613 del c.1).

5.6. En auto del 9 de febrero de 2018 se revocó el auto del 21 de noviembre de 2013, que negó la solicitud de suspensión del proceso por prejudicialidad, por considerar que una eventual declaratoria de nulidad de la escritura pública de compraventa 1082 del 21 de febrero de 2001 traería aparejada la pérdida de la titularidad del señor Jorge Enrique Cortés Rojas sobre el predio La Providencia y ello, a su vez, afectaría la legitimación en la causa por activa en el proceso de reparación directa.

Por lo expuesto, suspendió el presente proceso hasta tanto quedara ejecutoriado el fallo que le pusiera fin al proceso civil ordinario 2010-00246-00 (fls. 616 – 621 del c.3), decisión que fue recurrida por el actor, pero el 9 de junio de 2018 se rechazó por improcedente el recurso interpuesto (fls. 647 – 648 del c.3).

6. Trámite en segunda instancia

6.1. Esta Corporación admitió los recursos de apelación presentados contra la sentencia de primera instancia por la parte actora, por el DADEP y por la EAAB (fl. 435 – 437 del c. ppal). Posteriormente, corrió traslado para alegar de conclusión (fls. 606 – 613 del c.1).

6.2. La parte actora ratificó los fundamentos de hecho y derecho del escrito inicial (fls. 657 – 664 del c.ppal).

6.3. El Concejo Distrital de Bogotá concluyó que en la acción civil el DADEP pidió la anulación de varios actos jurídicos sobre el predio La Providencia, puesto que cuando los particulares suscribieron la compraventa conocían plenamente que el inmueble estaba ubicado en el humedal Jaboque al estar sobrepuesto en la



hacienda La Florida, de propiedad del Distrito, lo que hacía que la sentencia de primera instancia estuviera viciada de nulidad (fls. 616 – 639 del c.ppal).

6.4. La EAAB expresó su descontento con la forma en la que se computó la caducidad de la acción, la valoración probatoria para reconocer el derecho de propiedad del señor Cortés Rojas sobre una franja de terreno que fue declarada de utilidad pública y la indemnización de perjuicios (fls. 641 – 647 del c.ppal).

6.5. El DAEP insistió en lo expuesto en el escrito de apelación (fls. 671 – 681 del c.ppal), y los demás sujetos procesales guardaron silencio.

6.6. La Fiscalía General de la Nación aportó copias del proceso penal adelantado por los delitos contra la fe pública y el patrimonio público, entre las que se destaca el análisis grafológico de las firmas impresas por el actor, el notario y los sellos de los documentos registrales, y se concluyó que no eran uniprocedentes y que varias de ellas no correspondían al mismo patrón⁵ (fls. 770 – 800 del c. ppal).

6.7. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia remitió copia del fallo del 23 de junio de 2022, por medio del cual dejó en firme la sentencia de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual se revocó la providencia del 26 de febrero de 2018, dictada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá y, en su lugar, declaró nulas las escrituras públicas que acreditaban la propiedad del actor sobre el predio La Providencia⁶ (fls. 1081 – 1131 del c.4).

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 129 del CCA⁷, por tratarse de un proceso de doble instancia debido a la cuantía, según lo señalado en el artículo 198 de la

⁵ Todavía no se tiene constancia de que el proceso penal hubiera culminado, pero los documentos fueron allegados, dado que en autos previos se había solicitado el estado del proceso penal respectivo.

⁶ En auto del 16 de septiembre de 2022 se incorporaron los documentos allegados después de la etapa de alegaciones y se corrió traslado de los mismos.

⁷ De conformidad con lo previsto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, la competencia se determina por la norma vigente al momento de la presentación de la demanda.



Ley 1450 del 16 de junio de 2011⁸, dado que la pretensión mayor excede los 500 salarios mínimos mensuales vigentes a la fecha de la presentación de la demanda⁹.

2. Legitimación en la causa por activa: propiedad sobre el predio La Providencia

En la sentencia impugnada, la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, luego de negar todas las excepciones propuestas por las entidades que integran el extremo pasivo de la *litis*, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en resumen, porque, a partir de las escrituras públicas, de los actos registrales y de la inspección judicial practicada en el *sub lite*, se extraía que el señor Jorge Enrique Cortés Rojas era el propietario de La Providencia, predio de naturaleza privada que no había sido objeto de expropiación, tenía un espacio físico y frente al cual no se modificaron sus linderos con el tiempo, de ahí que hacía parte del área de protección del humedal Jaboque.

Aclarado lo anterior, el *a quo* indicó que la obligación de adquirir el citado inmueble recaía en la EAAB, tal como se desprendía de la lectura del fallo de acción popular, expedido por el Consejo de Estado; no obstante, como nunca se concretó, era la llamada a indemnizar los daños alegados.

En los recursos de apelación, de manera preliminar, las entidades manifestaron que el actor carecía de legitimación en la causa por activa, por tal razón, le corresponde a la Sala establecer si aquel cumplió o no con tal presupuesto procesal de la acción, para efectos de reclamar los perjuicios derivados supuestamente de la imposibilidad de ejercer el derecho de dominio sobre el predio La Providencia, así como de la renuencia de la administración central de adquirir dicho inmueble.

De entrada, es menester señalar que el decreto probatorio mencionado en literal 6.7. de los antecedentes de esta providencia obedece el mandato consignado en el último inciso del artículo 305 del CPC¹⁰, el cual le ordena al juez tener en cuenta

⁸ El artículo 198 de la Ley 1450 de 2011 puso en vigencia anticipada las reglas previstas en el artículo 157 de la Ley 1437 de 2011.

⁹ Para la fecha de la presentación de la demanda -29 de junio de 2012-, 500 SMLMV equivalían a \$283'350.000 y, en este caso, la parte actora solicitó, por concepto de lucro cesante \$93.329'822.263, suma que supera el monto exigido para el efecto.

¹⁰ "Artículo 305. *Congruencias.* (...) En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión, y cuando éste no proceda, antes de que entre el expediente al despacho para sentencia, o que la ley permita considerarlo de oficio".



cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio ocurrido después de haberse presentado la demanda.

El mencionado documento fue aportado por la parte demandada y, a su vez, remitido por la Corte Suprema de Justicia después de agotado la etapa de alegatos de conclusión en esta instancia, circunstancia que, en principio, restringiría su incorporación y valoración al proceso, dado que fue allegado por fuera del plazo de que trata el artículo 212 del CCA; no obstante, comoquiera que la providencia aportada aún no se había proferido cuando se admitió el recurso de alzada y en atención a las especiales circunstancias del caso, así como el mandato que ordena al juez tener en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo de la situación debatida en el proceso acaecida con posterioridad a la presentación de la demanda, se tendrá como prueba la aludida decisión que ya reposa en el expediente y respecto de la cual se corrió traslado a las partes, quienes no formularon objeción al respecto.

Ahora bien, la legitimación en la causa se refiere a la posición sustancial que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica (legitimación de hecho) o relación jurídica (legitimación material) que surge de la controversia o litigio planteado en el proceso y de la cual, según la ley, se desprenden o no derechos u obligaciones o se les desconocen los primeros o se les exonera de las segundas¹¹. En otras palabras, tendrá legitimación en la causa aquel sujeto autorizado para intervenir en el proceso y formular pretensiones o controvertirlas, en atención a su condición de sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial objeto de la decisión del juez, en caso de que esta exista.

La legitimación de hecho se refiere a la relación procesal que se deriva de la pretensión formulada por el demandante respecto del demandado, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, activa u omisiva, que da lugar a que se incoe la pretensión, está legitimado de hecho por activa, y a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión resulta legitimado de hecho por pasiva, claro está, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 23 de abril de 2008, expediente 13.503, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Reiterada en decisión del 21 de junio de 2018, expediente 40.353, M.P. María Adriana Marín.



La legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda y/o a la titularidad del derecho reclamado, independientemente de que dichas personas hayan demandado o sido demandadas, razón por la cual debe estudiarse en la sentencia.

Para dirimir este punto controversial, la Sala trae a colación la sentencia de unificación del 13 de mayo de 2014¹², proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación, en la cual se consideró que la legitimación en la causa por activa de quien acude ante esta jurisdicción alegando la calidad de propietario de un bien inmueble puede acreditarse a través del certificado de tradición, el cual constituye plena prueba, aunque no se hubiera aportado el título, pues se entiende que este último debió ser presentado ante el registrador de instrumentos públicos, quien dio fe de la existencia del mismo antes de efectuar su registro.

En el cambio jurisprudencial efectuado por la Sala Plena de la Sección Tercera, a partir de la mencionada sentencia, se advirtió que lo expuesto en dicha providencia en manera alguna suponía que, en adelante, única y exclusivamente debía aportarse el certificado de tradición, esto es, la constancia de la inscripción del título en el registro de instrumentos públicos como prueba de la propiedad, puesto que, si el interesado a bien lo tenía, podía allegar el respectivo título.

En el caso examinado, para acreditar la propiedad del predio La Providencia se aportó copia de las escrituras públicas 12908 del 30 de diciembre de 1996 y 1082 del 21 de febrero de 2001, otorgadas en la Notaría 29 del Círculo de Bogotá, por medio de las cuales (i) el señor Álvaro Rojas Barbosa aclaró los linderos de dicho inmueble y (ii) se registró el contrato de compraventa que celebró con el señor Jorge Enrique Cortés Rojas, respectivamente (fls. 9 – 15 del c.9 y 453 – 468 del c.2 ppal), sumado a los certificados de libertad y tradición de las matrículas inmobiliarias 50C-1561366 y 50C-1473539, los que, en su orden, corresponden a los predios La Providencia y La Florida (fls. 4 – 7 del c.2 de pruebas) y el certificado catastral en el que consta la extensión del predio La Providencia y sus avalúos desde 2004 (fl. 3 del c.2).

Cabe decir que al plenario se allegó copia de la demanda civil promovida por el DADEP contra el señor Jorge Enrique Cortés Rojas y Álvaro Rojas Barbosa¹³,

¹² Expediente 23.128, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹³ Sucedido con posterioridad por los señores Diana Inés Gómez Young y Jorge Enrique Espinosa Reyes.



mediante la cual se pidió la nulidad absoluta de las escrituras públicas referidas, junto con sus actos registrales y notariales, por considerar que se omitió el cumplimiento de los requisitos legales para expedir esos actos jurídicos y, además, porque su objeto era ilícito. Las pretensiones se plantearon así (fls. 569 – 587 del c.2):

PRIMERA: Que se declare la nulidad absoluta de la escritura pública 12908 del 30 de diciembre de 1996 de la Notaría 29 del Círculo Notarial de Bogotá por medio de la cual el señor Álvaro Rojas Barbosa efectuó la aclaración de los linderos del predio adquirido por él mediante la escritura pública 7007 del 28 de diciembre de 1979 al haber omitido el cumplimiento de los requisitos o formalidades que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos.

SEGUNDA: Que por consiguiente y en consecuencia de la anterior declaración se ordene la anulación y la nota correspondiente en el protocolo de la Notaría 29 del Círculo de Bogotá, respecto de la Escritura Pública 12908 del 30 de diciembre de 1996, otorgada en la Notaría 29 del Círculo de Bogotá.

TERCERA: Que se ordene a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, zona centro se cancele la anotación 3 del folio de matrícula inmobiliaria número 50c-1561366 donde se registra la aclaración de los linderos del predio denominado La Providencia y lo ubica sobre el humedal Jaboque.

CUARTA: Sírvase señor juez decretar la nulidad absoluta por objeto ilícito de la escritura pública 1082 otorgada en la notaría 29 del círculo de Bogotá por medio de la cual el señor Álvaro Rojas Barbosa, vende el humedal Jaboque al señor Jorge Enrique Cortés Rojas.

QUINTA: Que por consiguiente y en consecuencia de la anterior declaración se ordene la anulación y la nota correspondiente en el protocolo de la Notaría 29 del Círculo de Bogotá, respecto de la Escritura Pública 1082 del 21 de febrero de 2001, otorgada en la Notaría 29 del Círculo de Bogotá.

SEXTA: Que se ordene a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, zona centro se cancele la anotación 7 del folio de matrícula inmobiliaria número 50c – 1561366 donde se registra la compraventa del predio La Providencia, ubicado sobre el humedal Jaboque.

El conocimiento del asunto le correspondió al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, el cual, en sentencia del 26 de febrero de 2018, declaró probada la excepción de “*identidad plena y clara del predio La Providencia diferente a cualquier predio*” y desestimó las pretensiones, por tres razones: (i) el predio hacía parte del humedal Jaboque, pero no estaba englobado a otro ni sobre La Florida, de propiedad del Distrito Capital de Bogotá; (ii) La Providencia era un bien de naturaleza privada; y (iv) los linderos aclarados no se superponían con el último inmueble, aunado a que las escrituras públicas no carecían de las formalidades de ley (fls. 845 – 846 del c.ppal), decisión que fue apelada por el DADEP.



Mediante sentencia del 7 de marzo de 2019, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá revocó la decisión referida y, en su lugar, (i) declaró imprósperas las excepciones formuladas y accedió a la nulidad absoluta de las escrituras públicas impugnadas; (ii) ordenó a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos la cancelación de las anotaciones 3 y 7 del folio de matrícula inmobiliaria 50C-1561366 y a la Notaría 29 del Círculo de Bogotá anular las notas al protocolo de las escrituras públicas; y (iii) compulsó copias a la Fiscalía para que investigara las irregularidades presentadas con tales documentos.

Como fundamento de su decisión, el tribunal declaró imprósperas las siguientes excepciones:

- (i) *“Falta de indicación de los motivos concretos de las nulidades solicitadas”*, porque, a su juicio, la demanda sí señaló de forma expresa las causas de las nulidades absolutas deprecadas.
- (ii) *“Identidad plena y clara del predio La Providencia, diferente de cualquier otro predio”*, consideró que el *a quo* erró al determinar si los predios La Providencia y La Florida estaban sobrepuestos, dado que las pretensiones se concretaron en pedir la nulidad absoluta de dos escrituras públicas por omitir requisitos formales, así como por objeto ilícito.
- (iii) *“Cosa juzgada material frente a entidades públicas”*, dado que no se acreditó la existencia de una decisión previa entre las mismas partes, con el mismo objeto y causa.
- (iv) *“Prescripción extintiva del derecho en el hipotético caso de tener algún derecho la demandante sobre el predio”*, puesto que el término de 10 años no se aplicaba para la época de los hechos, pues empezó a regir el 27 de diciembre de 2002 con la Ley 791 de 2002, mientras que la demanda fue incoada el 10 de mayo de 2010, dado que tal *“decenio”* fue interrumpido con la notificación del auto admisorio, el 4 de agosto de 2011, al señor Cortés Rojas y, aunque el curador *ad litem* designado al señor Rojas Barbosa fue notificado el 4 de octubre de 2013, entre estos dos enteramientos hubo *“suspensión” del conteo, “dado que según artículo 2536 del CC, a partir de dicha fecha se inicia nuevamente (...) para el segundo demandado”*.

A continuación, determinó procedente la alzada, por estimar que la escritura pública 12908 del 30 de diciembre de 1996 de la Notaría 29 del Círculo de Bogotá realmente



contenía una modificación del bien adquirido por el señor Álvaro Rojas Barbosa, mediante escritura pública 7007 del 28 de diciembre de 1979, toda vez que al comparar los dos instrumentos, se advertía que se cambió el número de cédula catastral; se disminuyó el área total del fundo en 363.702,39 m²; se aumentó la extensión del lindero norte en 125,38 m², incluyendo mojones en su descripción; se amplió el lindero oriente en 182,54 m², admitiendo al Río Bogotá por tal costado, así como la mención de mojones y los nombres de dos colindantes; por el extremo sur, acrecentó la longitud en 66,50 m², con la designación de colindantes y mojones, y por el occidente disminuyó en 645,797 m² la distancia e insertó mojones característicos. Ante tal modificación era forzoso cumplir con las formalidades previstas en los artículos 102 del Decreto 960 de 1970 y 49.2 del Decreto 2148 de 1983, que exige, entre otros requisitos, la suscripción del instrumento aclaratorio por quienes otorgaron el aclarado, lo cual no se hizo, dado que no intervino en ese acto el señor Isidro Silva Varón, omisión que imponía la declaratoria de nulidad absoluta por mandato del artículo 99.2 del Estatuto de Notariado.

Por último, adujo que la escritura pública 1082 del 21 de febrero de 2001, de la Notaría 29 del Círculo de Bogotá, también era nula por objeto ilícito, por cuanto contenía una compraventa del predio La Providencia que hacía parte del humedal Jaboque, el cual fue declarado reserva ambiental del Distrito Capital de Bogotá a través del Acuerdo 19 del 8 de diciembre de 1994, por ende, para 1996, ya era un bien inalienable e imprescriptible del Estado y, aunque el Decreto 2811 de 1974 prevé que los únicos bienes de uso público bajo el dominio de particulares son los obtenidos antes de su vigencia, sólo a partir del otorgamiento de la escritura pública 12908 de 1996, el lote La Providencia coincidió con el humedal Jaboque, de lo cual concluyó que los convocados no podían ostentar la condición de propietarios que alegaban (fls. 843 – 864 del c.ppal).

El señor Jorge Enrique Cortés Rojas formuló recurso extraordinario de casación contra la sentencia de segunda instancia, el cual le fue resuelto de manera desfavorable el 23 de junio de 2022 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de no casar la sentencia enjuiciada y, como consecuencia, dejó en firme las nulidades impetradas. La decisión fue fundamentada en las razones que a continuación se sintetizan (fls. 1081 – 1103 del c.ppal):



Primer cargo: se enjuiciaron consideraciones del fallo del tribunal superior que no estaban contenidas en éste, lo cual desembocaba en su desestimación. En gracia de discusión, se dijo que, de interpretarse que lo alegado era que se omitió concluir que los convocados conformaban litisconsorcio necesario, la decisión sería idéntica, en tanto el cargo seguiría adoleciendo de falencias técnicas¹⁴.

Segundo cargo: se invocaron normas derogadas; además, los artículos enunciados no tenían la connotación de sustanciales, en la medida en que únicamente eran enunciativos y enumerativos, lo que *“privaría a la Corte, de un elemento necesario para hacer la confrontación con la sentencia acusada, no pudiéndose, ex officio, suplir las deficiencias u omisiones en que incurra el casacionista”*.

Para la Corte, el recurrente no refutó el planteamiento que le sirvió de base al tribunal para declarar nula la aclaración de linderos de la escritura pública 12908 del 30 de diciembre de 1996, a cuyo tenor la comparación de ésta con la escritura pública 7007 del 28 de diciembre de 1979, dejaba al descubierto que se trató de modificación del bien objeto de la venta que recibió el señor Álvaro Rojas Barbosa del señor Isidro Silva Varón, no de una aclaración, porque cambió el número de cédula catastral, disminuyó el área total del fundo, aumentó la extensión de los linderos norte, oriente y sur, y disminuyó el lindero occidental.

Advirtió que, aunque se alegó una vulneración indirecta por indebida apreciación probatoria, *“la valoración está desprovista de combate en el cargo por lo que, de afirmarse que el fallador incurrió en los yerros fácticos alegados, la decisión atacada se mantendría, por cuanto tales supuestas falencias no desvirtuarían el análisis total del Tribunal, que, según razonó, bastaba para acoger la nulidad de la escritura pública de aclaración”*.

Observó que el cargo igualmente era incompleto, en el sentido de que no se recriminó la razón fundamental por la cual fue declarada nula la compraventa consignada en la escritura pública 1082 del 21 de febrero de 2001 de la Notaría 29

¹⁴ *“Ciertamente, esa crítica debió plantearse por la senda indirecta o causal segunda de casación (núm. 2, art. 336 C.G.P.), en tanto resultaba indispensable mostrar que el juzgador no advirtió que, según las escrituras públicas 12908 de 30 de diciembre de 1996 y 1082 de 21 de febrero de 2001 otorgadas en la Notaría 29 de Bogotá, los convocados conformaban litisconsorcio necesario, aun cuando la primera de ellas sólo fue otorgada por Álvaro Rojas Barbosa. En otros términos, era necesario que el recurrente descendiera a la plataforma fáctica del litigio estableciendo los yerros en la valoración probatoria del juzgador ad-quem, que lo llevaron a inadvertir el litisconsorcio necesario alegado en esta sede extraordinaria. Itérase, porque viene al caso, que el juez puede quebrantar la ley sustancial de forma indirecta al cometer”*.



del Círculo de Bogotá, esto es, la que versó sobre objeto ilícito, habida cuenta de que el predio La Providencia hacía parte del humedal Jaboque, declarado como reserva ambiental del Distrito Capital, por manera que era un bien inalienable e imprescriptible, pero el reproche sólo tuvo como objetivo develar que el predio La Providencia era de su propiedad y que no estaba sobrepuesto sobre La Florida, mas no refirió que fuera ajeno al humedal Jaboque, de ahí que la *“conclusión [del tribunal] se mantiene incólume por falta de censura”*¹⁵.

Tercero, cuarto y quinto cargos: se citaron normas que no tenían connotación de sustanciales y, si bien los artículos 1742 y 1743 del CC ostentaban esa condición, no se precisó cómo fueron conculcados, máxime cuando estos aluden a la legitimación por activa para deprecar la nulidad absoluta de un negocio jurídico, al deber del juzgador de declararla de oficio, a la posibilidad de ratificación del acto por prescripción o por manifestación expresa de las partes, salvo cuando es generada por objeto o causa ilícita, y prevén igual temática en materia de

¹⁵ *“Ciertamente, el canon 1519 del estatuto civil se limita a enumerar “los casos en que existe objeto ilícito, no consagra o extingue derechos materiales, por lo que tampoco puede calificarse como disposición de derecho sustancial”; el 1521 de la misma obra “relacionó los elementos que debe reunir toda declaración de voluntad para que produzca efectos”; el 1741 “no reviste el apuntado carácter más que en su último inciso, que no es precisamente al que alude el censor”. El artículo 99 Del decreto 960 de 1970, esta Sala tiene sentado que hace “enunciaciones genéricas o listados de casos, sin crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas concretas. Precisamente, los preceptos sobre (...) causales de invalidez de las escrituras públicas, (...) se circunscriben a relacionar los supuestos de aplicación de ciertas instituciones jurídicas, describiendo sus elementos, sin atribuir derechos subjetivos o regular derechos, obligaciones, cargas o deberes originados en vínculos materiales”. Y respecto de las normas 102 y 103 del referido Estatuto del Notariado “tampoco tendría, en principio, tal carácter, pues se limita a indicar el procedimiento de corrección de las escrituras públicas”, al paso que este es eminentemente instrumental”, máxime si no sirvió de soporte en la decisión del Tribunal. El artículo 58 de la Carta Política, de un lado, porque las disposiciones constitucionales, “dado su carácter general, ellas en sí mismas no son susceptibles de ser consideradas en el terreno casacional (...) como normas sustanciales infringidas por el fallo censurado”, tales mandatos “no dan base por sí solos, a lo menos en principio, para fundar un ataque en casación por la causal primera, no porque carezcan de rango sustancial, sino porque son normas cuyo molde jurídico está generalmente desarrollado por la ley”. Y de otro, en razón a que ese precepto consagra el derecho «a la propiedad privada y expropiación por motivo de utilidad pública o interés social, (por ende) carece de alcance sustancial. Los artículos 15 y 23 de la Ley 40 de 1932 es pertinente destacar su derogatoria, a través del artículo 90 del decreto 1250 de 1970.*

(...) Las demás normas invocadas sólo ostentan característica enunciativa, el artículo 184 del Decreto 1301 de 1940 describe una exigencia previa para instrumentar actos que tengan por objeto bienes inmuebles; el 186 prohíbe a los registradores inscribir títulos carentes de las formalidades mencionadas en los artículos 185 y 184; el artículo 49.2 del Decreto 2148 de 1983 menciona la forma de corregir la descripción de linderos de un inmueble hecha en escritura pública. Por su parte, la regla 63 de la Constitución Política lista, aunque de forma genérica, bienes que deben considerarse imprescriptibles, inalienables e inembargables; el artículo 83 del Decreto 2811 de 1974, por el cual fue dictado el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, igualmente relaciona bienes inalienables e imprescriptibles del Estado; y el artículo 5 de la ley 9 de 1989 define el concepto de espacio público y relaciona varios ejemplos. Éstas tres normas, además de ser meramente enumerativas y, por lo tanto, carentes de la condición de sustanciales, toda vez que no declaran, crean, modifican o extinguen la relación jurídica que media entre los intervinientes derivada de una situación fáctica concreta; tampoco aparecen desarrolladas en el cargo o por lo menos transcritas, máxime si precisamente, apoyarían la decisión del tribunal, al deducir viable la declaratoria de nulidad absoluta del acto contenido en la escritura pública 1082 otorgada el 21 de febrero de 2001, por que versó sobre un bien de uso público”.



legitimación, en cuanto atañe a la nulidad relativa de los contratos, aspecto que ni siquiera fue mencionado por el tribunal ni analizado por el recurrente.

En la eventualidad de colegir que el tribunal erró al declarar la nulidad absoluta de la escritura pública 12908 del 30 de diciembre de 1996, el impugnante olvidó exponer cómo tal decisión tendría efecto en la nulidad absoluta declarada respecto del contrato de compraventa plasmado en la escritura pública 1082 de 21 de febrero de 2001 en la Notaría 29 del Círculo de Bogotá, por medio del cual él adquirió el predio La Providencia, dentro del que está el humedal Jaboque, *“abandono que deja en entredicho el interés del recurrente, en tanto que, de concluir que se mantiene en pie la escritura pública de aclaración de los linderos del predio La Providencia elevada por Álvaro Rojas Barbosa, pero no la venta realizada por él a Jorge Enrique Cortés Rojas, este, único recurrente, seguiría desprovisto del alegado derecho de dominio en que fundó su defensa”*¹⁶.

Adicionalmente, puntualizó que era contradictorio que, de un lado, manifestara que las causales de invalidez de las escrituras públicas reguladas en el artículo 99 del Decreto 960 de 1970 eran de carácter formal y no sustancial, pero a renglón seguido argumentara que el vicio detectado por el tribunal genera nulidad relativa, es decir, una modalidad de invalidez sustancial por mandato del artículo 1741 del CC, por manera que el cuestionamiento era incoherente.

Finalmente, puso el presente que el aquí demandante abogó la falta de legitimación del DADEP para alegar la nulidad declarada, razonamiento que no expuso en las instancias del proceso y bastaba para que se omitiera su estudio en sede de casación¹⁷.

¹⁶ *“Con otras palabras, los cargos tercero y cuarto lucen incompletos porque para que el recurrente Cortés Rojas demostrara el perjuicio que supuestamente le causó la sentencia de segundo grado era indispensable recriminar la nulidad absoluta declarada de la compraventa contenida en la escritura pública 1082 de 21 de febrero de 2001 de la Notaría 29 de Bogotá por versar sobre objeto ilícito ya que el predio La Providencia hace parte del humedal Jaboque”.*

¹⁷ *“Realmente, aun cuando el demandado Jorge Enrique Cortés Rojas propuso la excepción previa de falta de legitimación por activa, con memorial 28 de octubre de 20134 desistió de tal defensa, lo que aceptó el juzgador a-quo con auto de 29 de octubre de 20135.*

(...) Ciertamente, nada dijo el censor cuando el documento cuestionado se aportó junto con el escrito de formulación de la excepción previa, así como también calló de cara a los autos de 14 de junio de 2001 y 30 de enero de 2002, por los cuales el juez del conocimiento decidió tener tal elemento como prueba, actitud pasiva esta que, además, observó en las restantes ocasiones que tuvo a disposición, en las que, como se dijo, no expuso ninguna objeción formal acerca del medio. En el punto, insistentemente se ha precisado que “toda alegación conducente a demostrar que el sentenciador de segundo grado incurrió en errónea apreciación de alguna prueba por razones de hecho o de derecho que no fueron planteadas ni discutidas en las instancias, constituye medio nuevo, no invocable en el recurso extraordinario de casación”. En suma, como a lo largo del pleito Jorge Enrique Cortés Rojas mostró conformidad con la legitimación por activa de la demandante, al punto que si bien al inicio propuso tal defensa seguidamente desistió de ella, no es dable que, sorpresivamente y



Así las cosas, los documentos aportados por el actor para acreditar la calidad de propietario fueron declarados nulos por la jurisdicción ordinaria, en la especialidad civil, dentro del proceso 2010-00246-00, lo cual tiene efectos de cosa juzgada y, por contera, concede el derecho a que restituyan las cosas al mismo estado en que se encontraban, es decir, como si no hubiera existido el acto nulo¹⁸. Por consiguiente, para la Sala es claro que actualmente no existe titularidad del derecho de dominio sobre el predio La Providencia por parte del señor Jorge Enrique Cortés Rojas, sino que esta recae en cabeza del Distrito Capital de Bogotá.

En ese escenario, a partir del aval de la Corte Suprema de Justicia a la decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que anuló las escrituras públicas 12908 del 30 de diciembre de 1996 y 1082 del 21 de febrero de 2001, se deduce que aquel perdió el interés que lo habilitaba para ejercer la acción de reparación directa, por no ser titular del derecho de dominio cuya protección reclamaba, de ahí que, en criterio de esta Sala, se encuentra probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa.

Con todo, hay que decir que la sanción impuesta frente a los elementos de juicio idóneos para probar la propiedad sobre el predio La Providencia, por sí sola, torna inane la valoración de las demás pruebas en las que se apoyó el *a quo* para superar el análisis de legitimidad del supuesto derecho de propiedad del accionante, *verbi gracia*, inspección judicial, peritaje, fotografías, mapas y testimonios.

Así pues, resulta importante destacar que, cuando en un proceso de reparación directa se alega la propiedad de un bien inmueble, respecto del cual se reclamen perjuicios por la afectación que sea, lo primero y lo mínimo que la parte actora debe acreditar es esa condición, carga que no cumplió y que conduce a que la Sala revoque la sentencia de primera instancia, ante la falta de legitimación en la causa por activa, lo que impone la negativa de las pretensiones de la demanda.

sólo en sede casacional, planteé una tesis que ponga en entredicho ese proceder, aun cuando llegara a concordar con el ordenamiento jurídico”.

¹⁸ “Artículo 1746. Efectos de la declaratoria de nulidad. La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita (...)”.



3. Condena en costas

La Sala no puede ignorar, por ser un hecho notorio, que, además del proceso civil que se promovió contra el actor en el que se declaró la nulidad de las escrituras públicas con las que aquí pretendía exigir una reparación, también se tramita un proceso penal en su contra, así como contra la persona con la que en esta controversia celebró una cesión de derechos litigiosos y contra el magistrado ponente de la decisión de primera instancia, dada la presunta comisión de delitos contra la Administración Pública; sin embargo, como esas diligencias no han culminado y en el proceso ordinario civil no se analizó una conducta de la que se pueda inferir la mala fe o temeridad por parte de aquel, la Sala se abstendrá de imponer una condena en costas, toda vez que en este momento no cuenta con suficientes elementos de juicio para dar aplicación a lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

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

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 3 de abril de 2014, proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y, en su lugar, **NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO. Sin condena en costas.

TERCERO. Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría de la Sección Tercera, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

Se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se firma en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI,



Radicación: 250002326000201201066-04 (51.848)
Actor: Jorge Enrique Cortés Rojas
Demandado: Superintendencia de Notariado y Registro y otros
Referencia: Acción de reparación directa

de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el enlace:

<https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
MARÍA ADRIANA MARÍN

Firmado electrónicamente
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Firmado electrónicamente
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

VF