QUILLA-24-075498

Barranquilla, mayo 2 de 2024

Doctor
WILSON GALLEGO FIALLO
Apoderado de **SOCIEDAD GALLEGO FIALLO CONSTRUCCIONES E INVERSIONES S.A.S. GRUPO OTROMAR S.A.S.**
Correo electrónico: gerenciajuridica@oikos.com.co; wfgallego555@hotmail.com
Barranquilla

Asunto: Notificación Resolución No. 016 del 02 de mayo del 2024

Cordial saludo,

Respetuosamente notifico a usted la decisión emitida por este Despacho, contenida en la Resolución No. 016 del 02 de mayo del 2024, que Mediante Código QUILLA-24-036321 del 5 de marzo de 2024, procedente de la Corregiduría Eduardo Santos "La Playa", llega a la dependencia el expediente 2022-132, a fin de que se le dé trámite al recurso de apelación, impetrado por el Abogado WILSON GALLEGO FIALLO, actuando en nombre propio y en representación legal de LA SOCIEDAD GALLEGO FIALLO CONSTRUCCIONES E INVERSIONES S.A.S., ahora GRUPO OTROMAR S.A.S.

En cumplimiento a lo establecido en el artículo 4, del Decreto No. 491 del 2020, se anexa Resolución No. 016 del 02 de mayo del 2024, la cual consta de seis (06) folios.

Atentamente,

MERCEDES CORTES SANTAMARIA
Técnico Operativo
Oficina de Inspección y Comisarías

Anexos: Seis (06) folios.

RESOLUCIÓN NÚMERO 016 DEL 02 DE MAYO DE 2024 HOJA No 1

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN".

El Jefe de Inspecciones y Comisarías de Familia Distrital, es competente para conocer del recurso de apelación promovido contra las decisiones de los Inspectores de Policía Urbanos y Corregidores en el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, en los términos del numeral 4° del artículo 223 y artículo 207 de la Ley 1801 de 2016 (Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana) y artículo 71 del Decreto Acordal No. 0801 de diciembre 7 de 2020.

ANTECEDENTES:

Mediante Código QUILLA-24-036321 del 5 de marzo de 2024 procedente de la Corregiduría Eduardo Santos "La Playa", llega a la dependencia el expediente 2022-132, a fin de que se le dé trámite al recurso de apelación, impetrado por el Abogado WILSON GALLEGO FIALLO, actuando en nombre propio y en representación legal de LA SOCIEDAD GALLEGO FIALLO CONSTRUCCIONES E INVERSIONES S.A.S., ahora GRUPO OTROMAR S.A.S.

QUERELLA:

Se trata de querella (Visible a folios 4 a1 61 y 100 al 104 del expediente), promovida por el Abogado CARLOS ENRIQUE PANTOJA RIVAS, actuando en causa propia y en representación de los señores EDWIN IVÁN OSSA CASTRO, VÍCTOR HUGO CEPEDA CASTRO y ARGEMIRO ECHEVERRÍA ATENCIA, respecto del inmueble ubicado en el Corregimiento Eduardo Santos La Playa, identificado por sus medidas y linderos, relacionados por el querellante en el acápite de hechos de la querella, visibles a folios 5 y parte inicial del folio 6; contra: *el GRUPO EMPRESARIAL OIKOS S.A.S.* - SOCIEDAD GALLEGO FIALLO CONSTRUCCIONES E INVERSIONES S.A.S., ahora GRUPO OTROMAR S.A.S., representada por el señor WILSON GALLEGO FIALLO (folio 4 del expediente).

PRETENSIONES Y PRUEBAS:

Solicita el querellante:

… se declare que los infractores son responsables de comportamientos contrarios a la posesión sobre el bien inmueble objeto de querella.

Visible a folios 9 al 61; 70 al 76; 77 al 78; 80 al 81; 106 al 119 del expediente, se encuentra el material probatorio documental aportado. En particular, cabe resaltar los planos adjuntos a folios 53 al 55.

A folios 62 al 65; 120 al 123; 159 al 162 auto avoca, en el que se fijó fecha de audiencia para el día 22 de febrero de 2024 y se ordenan certificaciones de prueba por parte de las entidades: Instrumentos Públicos de Barranquilla (folios 70 al 76); Oficina de Planeación Territorial de la Secretaría de Planeación Distrital (folio 77 al 78; 80 al 81); Gerencia de Gestión Catastral (folio 174).

LA AUDIENCIA:

A folios 167 al 172 del expediente encontramos auto de febrero 26 de 2024 dentro del cual se adoptó la decisión definitiva por parte del Corregidor Eduardo Santos La Playa; realizando previamente un recuento sobre el devenir procesal y en particular las incidencias atribuidas a las partes que lo llevaron a resolver:

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA:

En acta a folios 167 al 172 del expediente, el A Quo (Corregidor Eduardo Santos La Playa), al resolver sobre la solicitud de nulidad interpuesta por el Abogado WILSON GALLEGO FIALLO, en nombre

RESOLUCIÓN NÚMERO 016 DEL 02 DE MAYO DE 2024 HOJA No 2

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN".

---

propio y en representación legal de la SOCIEDAD GALLEGO FIALLO CONSTRUCCIONES E INVERSIONES S.A.S. - GRUPO OTROMAR S.A.S. luego de hacer un recuento de los pormenores de la actuación policiva y de remitirse a la normatividad respectiva, concluyó: ... *el despacho cumpliendo sus funciones y respetuoso de la Ley no hará mas consideraciones y solo se remitirá a seguir lo normado en el artículo 228 de la Ley 1801 de 2016. Al coadyuvar la solicitud de nulidad, el Querellante está desistiendo de este proceso, por lo que el despacho tiene la obligación de observar teniendo en cuenta que la Ley 1801 de 2016 no se refiere sobre la oportunidad y la consecuencia jurídica frente al desistimiento del proceso debe proceder a aplicar una norma supletoria contentiva en la Ley 1437 de 2011, Código Administrativo y de lo Contenciosos Administrativo, artículo 148 y atendiendo a la sentencia C – 173/19. M.P. Carlos Bernal Pulido: "DESISTIMIENTO-Definición: Es un acto procesal dirigido a eliminar los efectos de otro acto procesal ya realizado; por tanto, debe ser asumido como una declaración de voluntad al interior del proceso, bien de forma expresa (desistimiento expreso) o de forma tácita (desistimiento tácito).*

Finalmente, a folio 173 del expediente, se registra la *notificación* del auto de febrero 26 de 2024, en fecha 27 de febrero de 2024.

RECURSOS:

A folios 175 al 185 del expediente, obra interposición del recurso de apelación promovido contra el auto de febrero 26 de 2024, por parte del doctor WILSON GALLEGO FIALLO, en el que señala:

... *Frente al desistimiento tácito que considera no se debe aplicar en el presente asunto, porque al coadyuvar el desistimiento de la solicitud de nulidad, se está desistiendo de este proceso; lo contrario es apartarse del criterio objetivo, para aplicar su propio criterio; dicha decisión raya con los postulados de la aplicación de la norma en cuanto al espíritu del legislador, la aplicación del desistimiento tácito, como sanción a falta de la inactividad del proceso; es rayar con conductas que constituyen delitos propios de servidores públicos.*

Sírvase revocar la decisión de primera instancia y en su lugar decretar la nulidad con la correspondiente compulsa de copias a la Fiscalía General de La Nación.

Lo propio hizo el doctor CARLOS ENRIQUE PANTOJA RIVAS, quien a folios 186 al 188 del expediente, promovió recurso de apelación contra el precitado auto del 26 de febrero de 2024, e invocó el artículo 314 del Código General del Proceso, sobre desistimiento de las pretensiones del demandante y agregó:

Muy a mi pesar que mi pretensión principal es que el proceso termine con un buen arreglo entre las partes ... y al creer que con la querella se podía solucionar; por lo que entendí que el despacho al realizar la audiencia en una de sus etapas que es la conciliación allí solucionáramos esta diferencia, no se pudo lograr; pero mi solicitud es que el despacho decrete el envío del proceso a la justicia ordinaria donde aquí comparto con el abogado de los presuntos infractores la jurisdicción para tratar el tema de la resolución del contrato de transacción que el menciona...

Solicitud: 1) se sirva conceder la apelación del auto de fecha 26 de febrero del 2024, en el sentido de remitir el expediente contentivo del presente proceso policivo al superior jerárquico para que sea este quien decrete enviar el proceso a la justicia ordinaria.

2) que se mantenga la decisión de rechazar la solicitud de nulidad conforme a lo dispuesto por el artículo 228 de la Ley 1801 de 2016.

RESOLUCIÓN NÚMERO 016 DEL 02 DE MAYO DE 2024 HOJA No 3

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN".

Por su parte, el A Quo, a folios 189 al 194 del expediente, resuelve:

Conceder el recurso de apelación, en el efecto devolutivo y ordenar remitir el expediente a la Oficina de Inspecciones y Comisarias del Distrito de Barranquilla, dentro de los dos (2) días siguientes de esta decisión...

CONSIDERACIONES DE ESTE DESPACHO:

Cumpliendo con nuestra responsabilidad de realizar el control de legalidad, sometemos la actuación sub examine al tamiz de las reglas de la sana crítica, a la querella misma; el plenario y su contenido, las pruebas documentales adjuntas; la decisión del A Quo; los fundamentos de facto y de jure que la sustentaron y los términos en que se elevaron los recursos que nos ocupan; como resultado de un ejercicio de análisis y valoración en conjunto; ante todo, conforme a las reglas del correcto entendimiento humano, de la lógica y de la experiencia del fallador.

Corolario de lo anterior, se pudo concluir que la solicitud de amparo policivo deprecado no corresponde con las circunstancias fácticas y jurídicas descritas en el Título VII De la Protección de Bienes Inmuebles, Capítulo I De la Posesión, Tenencia y Servidumbres (artículo 76 y siguientes). Toda vez que la litis deviene de la solicitud de amparo policivo respecto del inmueble ubicado en el Corregimiento Eduardo Santos La Playa, en razón a un contrato de transacción, cuya reversión y devolución de la posesión, constituyen el objeto de la querella, por la inconformidad del querellante respecto del presunto incumplimiento del precitado contrato de transacción; problema jurídico que por expreso mandato del Legislador, debe ser dirimido ante los jueces de la república (Artículo 2482 del Código Civil Colombiano); *así, cuando se incumple con el contrato de transacción la parte cumplida puede ejecutar la otra parte en el caso en que el contrato de transacción preste mérito ejecutivo, y si no es el caso, la parte cumplida puede iniciar una acción civil en busca de resolver el contrato o exigir su cumplimiento, según su elección.*

Por otra parte, se advierte que el A Quo, al momento de pronunciarse sobre la nulidad promovida por el Abogado WILSON GALLEGO FIALLO, obrando en nombre propio y en representación legal de la SOCIEDAD GALLEGO FIALLO CONSTRUCCIONES E INVERSIONES S.A.S. - GRUPO OTROMAR S.A.S.; la denegó y en su lugar decretó el desistimiento tácito y la consiguiente *terminación anormal del proceso*; decisión que igualmente mantuvo al momento de resolver los recursos promovidos contra el auto del 26 de febrero de 2024, por éste y por el doctor CARLOS ENRIQUE PANTOJA RIVAS (obrantes a folios 186 al 188 y 189 al 194 del expediente), respectivamente.

Para nosotros es claro, que no estamos ante la descripción normativa que justifique la adopción del desistimiento tácito, de hecho, conforme a los términos en que se concibe el artículo 223 de la Ley 1801 de 2016, respecto al agotamiento de cada una de las etapas procesales, no queda duda que el impulso procesal y la adopción de la decisión correspondiente al fallar está en cabeza del Inspector de Policía; de suerte que mal podría operar el silencio tácito, porque no es dable ante etapas preclusivas como las del precitado artículo, dejar al arbitrio y liberalidad de las partes el impulso procesal.

Por lo anterior, tampoco concordamos con el A Quo, en que la actuación, de presente, es actividad de Policía; porque ésta, por disposición del artículo 20 de la Ley 1801 de 2016, es propia de la autoridad uniformada de Policía:

***Es el ejercicio de materialización de los medios y medidas correctivas, de acuerdo con las atribuciones constitucionales, legales y reglamentarias conferidas a los uniformados de la Policía Nacional**, para concretar y hacer cumplir las decisiones dictadas en ejercicio del poder y la función*

de Policía, a las cuales está subordinada. La actividad de Policía es una labor estrictamente material y no jurídica, y su finalidad es la de preservar la convivencia y restablecer todos los comportamientos que la alteren.

Del mismo modo, disentimos de que la *actuación policiva* sea *una labor estrictamente material y no jurídica, toda vez que la nutrida jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, sobre el particular ha venido señalando:*

(...) de forma excepcional los inspectores de policía ejercen función jurisdiccional en virtud de lo previsto en el artículo 116 de la Constitución Política. En particular, dichas autoridades ejercen tal función "cuando se trata de procesos policivos para amparar la posesión, la tenencia, o una servidumbre", por lo que allí profieren "materialmente actos de administración de justicia" y, en consecuencia, "ejercen función jurisdiccional y las providencias que dicten son actos jurisdiccionales". Referencia: Expediente CJU-3978. Corte Constitucional. Auto 1129 de 2023.

Amén de lo anterior, abundan en el plenario, elementos fácticos y jurídicos, que ilustraban al A Quo, para adoptar una decisión acorde con la *evidente* improcedencia de la actuación de Policía, frente a un conflicto que se desprende de un contrato de transacción suscrito entre las partes; siendo entonces pertinente *abstenerse de proseguir con la actuación;* decisión que guarda correspondencia con la expresa voluntad de los sujetos procesales, que solicitaron finalizar el trámite en curso para que la autoridad judicial en lo civil y en lo penal, respectivamente, conocieran el asunto y entraran a resolverlo.

Concluyendo entonces, que el A Quo, al tomar la decisión que nos ocupa, ha contrariado el espíritu de la Ley 1801 de 2016, en su artículo 4., porque ante el *desistimiento* de la querella policiva por parte del querellante y la coadyuvancia de esta decisión por parte del Abogado de los querellados; lo procedente era admitirlo y dar por terminado el proceso policivo.

Artículo 4°. Autonomía del acto y del procedimiento de Policía. *Las disposiciones de la Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no se aplicarán al acto de Policía ni a los procedimientos de Policía, que por su misma naturaleza preventiva requieren decisiones de aplicación inmediata, eficaz, oportuna y diligente, para conservar el fin superior de la convivencia, de conformidad con las normas vigentes y el artículo viene ° de la Ley 1437 de 2011. Por su parte las disposiciones de la parte segunda de la Ley 1437 de 2011 se aplicarán a la decisión final de las autoridades de Policía en el proceso único de Policía, con excepción de aquellas de que trata el numeral 3 del artículo 105 de la ley en mención.*

Y como quiera que *sin las pruebas estaríamos expuestos a la irreparable violación del derecho por los demás... y que la prueba tiene, pues, una función social, al lado de su función jurídica, y como una especie de ésta, tiene una función procesal específica. Es una preciosa facultad del juez la de sacar conclusiones, utilizables en la valoración de las pruebas, acerca del comportamiento procesal de las partes, y concretamente en la faz probatoria de la causa.*

Que el conjunto probatorio del proceso forma una unidad, y que, como tal, debe ser examinado y apreciado por el juez para confrontar las diversas pruebas, puntualizar su concordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme... Y siendo que el derecho de probar no es un derecho a que el juez se dé por convencido en presencia de ciertos medios, sino a que acepte y practique los pedidos y los tenga en cuenta en la sentencia o decisión (con prescindencia del resultado de su apreciación). Hernando Devis Echandía, Compendio de Derecho Procesal.

Por su parte, la Corte Constitucional, sobre el particular, ha señalado:

Con todo, advierte que es conveniente que la Corte declare la constitucionalidad de la Ley demandada, con un doble condicionamiento. Primero, en el entendido de que *"el desistimiento tácito sólo puede operar en aquellos casos en donde el acto pendiente de ejecución es imputable exclusivamente al demandante o peticionario de un trámite"*, y por consiguiente no puede decretarse cuando el acto debe ser realizado por el juez o la contraparte. Segundo, en el entendido de que *"el acto pendiente debe ser absolutamente indispensable para la continuidad del proceso o actuación, ello es, que el proceso se encuentra estancado y la única forma de superar ese obstáculo sea la ejecución de un acto pendiente por parte del demandante o peticionario"*.

Por lo que, para este fallador de instancia, lo pertinente hubiese sido, en gracia de discusión, como lo expuso el recurrente de marras; remitirse a lo previsto en el Artículo 314 del Código General del Proceso, por virtud del cual:

Art. 314.- El demandante podrá desistir de las pretensiones mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al ***proceso***.

De las normas se desprende, entre otras cosas, que el legislador reguló lo concerniente a la oportunidad final para presentar el desistimiento, considerando que era viable siempre que no se hubiese emitido sentencia que ponga fin al proceso. No obstante, no previó a partir de cuándo podría ser manifestado, lo que permite entender que no existe restricción a este respecto, por lo que, en la práctica, el desistimiento podría formularse a partir de la presentación de la demanda.

Al respecto, la Sección Primera del Consejo de Estado señaló recientemente que el desistimiento, como forma anormal de terminación del proceso, tiene las siguientes características:

a) *Es unilateral, pues basta que lo presente la parte demandante, salvo taxativas excepciones legales.*

b) *Es incondicional.*

c) *Implica renuncia a todas las pretensiones de la demanda, por ende, se extingue el pretendido derecho, independientemente de que este exista o no.*

d) *El auto que lo admite tiene los mismos efectos que hubiera generado una sentencia absolutoria.* Ámbito Jurídico, 23 de febrero de 2023.

Corolario de lo anterior, a juicio nuestro, la fórmula para resolver el problema jurídico planteado en sede de impugnación, es revocar la decisión del corregidor porque la medida de desistimiento tácito adoptada, no es la procedente; y por tratarse de una causa litigiosa que deviene de un contrato de transacción, reconocido por ambos sujetos procesales; que debe dirimirse ante los jueces de la República; se declarará que no estamos en presencia de un comportamiento contrario a la convivencia y a la protección de bienes inmuebles, por lo que no se impondrá ninguna medida correctiva y se dejará en libertad a las partes para que acudan ante la justicia ordinaria a dirimir sus pretensiones.

Finalmente advertir a los sujetos procesales que en aras de preservar el orden público, las garantías ciudadanas, la sana, digna y pacífica convivencia; deberán atenerse al trámite judicial correspondiente y a su resultado; conforme al artículo 81 de la Ley 1801 de 2016:

Cuando se ejecuten acciones con las cuales se pretenda o inicie la perturbación de bienes inmuebles sean estos de uso público o privado ocupándolos por vías de hecho, la Policía Nacional lo impedirá o expulsará a los responsables de ella, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la ocupación.

RESOLUCIÓN NÚMERO 016 DEL 02 DE MAYO DE 2024 HOJA No 6

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN".

El querellante realizará las obras necesarias, razonables y asequibles para impedir sucesivas ocupaciones o intentos de hacerlas por vías de hecho, de conformidad con las órdenes que impartan las autoridades de Policía.

En cuanto a las solicitudes de los recurrentes en el sentido de compulsar copias de la actuación a la Fiscalía General de La Nación y a los Jueces Civiles; nos permitimos manifestarles que no podemos acceder a sus pretensiones, toda vez que el problema jurídico planteado en sede policiva, por tener un carácter civil contencioso, implica obrar a instancia de parte interesada; es su carga procesal; lo propio, respecto de la compulsa de copias solicitada, por tratarse de un presunto punible querellable.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el jefe de la Oficina de Inspecciones de Policía y Comisarias de Familia de Barranquilla, en uso de sus atribuciones legales y reglamentarias, atendiendo los postulados de la Ley 1801 de 2016.

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO: Revocar la decisión del Corregidor Urbano de Policía de Eduardo Santos La Playa, de conformidad a las consideraciones de la presente resolución.

ARTICULO SEGUNDO: Declarar que no se impondrá ninguna medida correctiva porque no estamos en presencia de un comportamiento contrario a la protección de bienes inmuebles del Título VII Capítulo I Artículos 76, 77 y s.s. de la Ley 1801 de 2016, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva.

ARTICULO TERCERO: Dejar a las partes, en libertad de acudir ante los jueces de la república, en demanda de la resolución de sus pretensiones, con fuerza de cosa juzgada material y exhortarles a atenerse al trámite judicial correspondiente y a su resultado, en aras de preservar el orden público; las garantías ciudadanas; sana, digna y pacífica convivencia; solicitando la intervención de la Policía Nacional, si fuere necesario; conforme a los términos del artículo 81 de la Ley 1801 de 2016.

ARTICULO CUARTO: Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

ARTICULO QUINTO: Comuníquese la presente resolución, por el medio más expedito.

ARTICULO SEXTO: Ejecutoriada, remítase a la Inspección de origen para lo de su cargo.

ARTICULO SÉPTIMO: Líbrense los oficios necesarios.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Barranquilla, D.E.I.P. , a los dos (02) días del mes de mayo de Dos Mil Veinticuatro (2024).

ÁLVARO BOLAÑO HIGGINS
Jefe Oficina de Inspecciones y Comisarias-Secretaría de Gobierno
Distrito E.I.P de Barranquilla

Tramitó: mcortes
Proyectó: arestrepo
Autorizó: abolaño