



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, quince (15) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN:	70-001-23-24-000-2006-01029-00
DEMANDANTE:	ALFREDO PADRÓN JABIB
DEMANDADO:	RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA

Procede la Sala, a dictar sentencia de primera instancia, dentro del medio de control de reparación directa¹, promovido por ALFREDO PADRÓN JABIB en contra de la **RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

1.- ANTECEDENTES:

1.1.- Pretensiones²:

ALFREDO PADRÓN JABIB, a través del presente medio de control de reparación directa, pide se declare responsable a la **RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, por los perjuicios ocasionados, en atención del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y error judicial, ocasionado por las actuaciones judiciales desplegadas por el JUZGADO

¹ Se hace notar, que revisado el expediente, la foliatura corresponde a la que actualmente presenta, pues, según se dice a folio 237 del cuaderno principal, que en manos de Procuraduría, como última actuación previo a emitir este pronunciamiento, se encontró un expediente con “Tres (3) cuadernos (1-238; 2-44; 3-275)”

² Ver folios 1-2 del expediente.

PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO y la SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE SINCELEJO, en el proceso ejecutivo con acción mixta adelantado por la CAJA AGRARIA en contra del aquí demandante y radicado con el No. 1999 – 0193.

A raíz de ello, pide se condene a la parte demandada, al reconocimiento y pago de la totalidad de los perjuicios materiales e inmateriales causados.

1.2.- Hechos³:

Señala el demandante, que la entonces denominada CAJA AGRARIA, le facilitó un préstamo de dinero respaldado con una garantía hipotecaria constituida sobre la finca EL CAIRO, de acuerdo a escritura pública No. 2408 de 30 de diciembre de 1996, otorgada en la Notaría Primera de Sincelejo, bajo el folio de matrícula inmobiliaria No. 340 – 705.

Agrega, que en su contra el señor ELÍAS ORDOÑEZ SIERRA adelantó un proceso ejecutivo singular, el que por reparto correspondió al Juzgado Primero Civil del Circuito de Sincelejo. Dicho Despacho Judicial, afirma, libró mandamiento de pago y dispuso el embargo del inmueble hipotecado a la CAJA AGRARIA, distinguido con el número de matrícula inmobiliaria antes mencionado, decisión que fue comunicada a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos mediante oficio No. 1108.

Posteriormente, indica, la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, atendiendo la mencionada orden judicial, inscribió la medida cautelar y remitió al Juzgado la correspondiente constancia de inscripción.

Recibido tal documento por el Juzgado que conocía del proceso ejecutivo singular, añade el demandante, al percatarse de la existencia de una acreencia de mejor derecho, al estar el inmueble hipotecado, se dispuso citar al acreedor hipotecario, indicándose, que el interesado “debía hacer

³ Folios 2 – 9 del expediente.

valer su crédito en "proceso ejecutivo hipotecario", ya sea dentro del proceso en que se le citó o por separado, y dio de plazo treinta (30) días al acreedor para que presentara su demanda", lo que en criterio del aquí accionante se ajusta a derecho.

Dice el demandante, que efectivamente el acreedor hipotecario acudió a presentar y hacer valer su crédito 56 días después de haber sido notificado, en proceso separado, lo que en su criterio, rompe la legalidad, pues, se escogió otra acción ejecutiva distinta a aquella en la que se lo llamaba y se acudió al mismo, por fuera de los treinta (30) días siguientes a la notificación de la decisión que permitía la ley.

Sostiene el demandante, que con tal comportamiento procesal, el Juez, además de lo mencionado, erró en el trámite de la última demanda presentada, pues, consideró la acción ejecutiva como mixta, cuando en verdad era hipotecaria, lo que igualmente ocurrió, al aceptar como título ejecutivo 4 pagarés que no pertenecían al demandante, sino a FINAGRO.

Continúa señalando, que el Juzgado que conoció del proceso ejecutivo no tuvo en cuenta, que la obligación no se encontraba en mora y por ende, no era viable aplicarle la cláusula aceleratoria del contrato, dice, que fue tan así, que se fijó como fecha de mora para la mayoría de las obligaciones, *"un año antes de la notificación para que el acreedor hipotecario hiciera valer su crédito y la liquidación del crédito presentada por el apoderado de la CAJA AGRARIA y aceptada por los demandados, tiene como fecha de vencimiento otra totalmente diferente a la del mandamiento de pago y demanda"*.

Alega el demandante, que fue activo al interior del proceso ejecutivo, al interponer las excepciones del caso, sin que tuvieran eco, pues, se dictó sentencia de seguir adelante, decisión en la que además, se designó peritos para que avaluaran el bien inmueble hipotecado, sin que señale tiempo o plazo para que se rindiera el mismo, lo que conllevó a que los peritos presentaran su dictamen en el mismo momento de su posesión, sin haber

visitado el inmueble motivo de avalúo, evadiendo cuantificar la producción de más de *“un centenar de árboles de madera fina, como teka y robles, cuyos valores eran suficientes para pagar la acreencia”*.

Suma a lo dicho el demandante, que el secuestre designado en el ejecutivo, era cuñado de la Secretaria del Juzgado donde se adelantó el proceso y que llegó a ocupar dicho cargo, tras maniobras no ajustadas a derecho para ello, pues, se procedió a reemplazarlo al anterior secuestre con motivo de cambio de Despacho del expediente.

Frente a la actuación de la Sala Civil del Tribunal Superior de Sincelejo, sostiene, que dos recursos que se interpusieron *“casi al mismo tiempo y momento, fueron sometidos a reparto por la Oficina Judicial”* correspondiendo *“al mismo ponente”*, quien afirma *“asumió la ponencia cuando el inmueble hipotecado fue rematado por GUILLERMINA NAVARRO DE HERNÁNDEZ, por la mitad del valor”*, quien a su vez, era *“suegra de otro integrante del tribunal”*.

Indica, que en dicho trámite si bien el pariente de la señora GUILLERMINA NAVARRO DE HERNÁNDEZ, se declaró impedido para conocer del asunto, la Sala de Decisión no fue debidamente integrada, pues, fueron los dos restantes magistrados los que tomaron la decisión correspondiente, sin designar otro magistrado o Conjuez para conformar la Sala.

Agrega también, que en razón de un incidente de nulidad, el mismo proceso ejecutivo llegó a conocimiento del Tribunal Superior de Sincelejo, en donde, correspondiéndole a magistrado distinto al que otrora tuvo conocimiento del proceso, cuando es sabido que por reglas de reparto le correspondía al mismo, sin que este último reclamara competencia. Eventualidad que igualmente se presentó, con ocasión de otro recurso de apelación interpuesto contra la solicitud de terminación del proceso (sic) que había negado la primera instancia.

Finaliza diciendo, que a la fecha de la demanda el proceso ejecutivo continua vigente y que en los archivos de la CAJA AGRARIA, aparece como deudor por las obligaciones del proceso en cuantía de DOS MIL MILLONES DE PESOS, adicionando que *“el dinero producto del remate del inmueble hipotecado fue entregado ilegalmente por los demandados al abogado gestor de la CAJA AGRARIA en el proceso, apropiándose de la bicuquita (sic) de más de \$ 600 millones de pesos”*.

2.- ACTUACION PROCESAL

-. La demanda fue recibida en la Oficina Judicial de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Sincelejo, el día 26 de septiembre de 2006 (fl. 12).

Por auto de 27 de noviembre de 2006 (Fl. 31), es inadmitida y una vez corregidas las deficiencias formales advertidas, se admite a través de proveído de fecha 23 de enero de 2007 (Fl. 35 - 36), ordenándose la notificación personal al representante legal de los entes demandados y al Procurador Judicial Delegado ante este Tribunal.

-. Contestación de la Demanda⁴.

La parte demandada, presentó escrito de contestación de la demanda, oponiéndose al relato fáctico de la misma en algunos aspectos y aceptando otros. En el mismo sentido, se opone a las pretensiones, indicando como razones de su defensa:

.- En asuntos donde se debate la responsabilidad extracontractual del Estado por error judicial, la simple equivocación no es fundamento de la misma, aunado a que es necesaria la demostración de que se causó un perjuicio, conectado con relación de causa a efecto entre el error inexcusable y el daño padecido por el litigante.

⁴ Folios 44 - 57.

.- Formuló como excepciones: (i) la culpa exclusiva de la víctima, toda vez que el ejecutado fue *“irresponsable consigo mismo ya que tuvo todas las oportunidades para reclamar (apelar) y no lo hizo, y luego pretende revivir términos y oportunidades promoviendo procesos de toda naturaleza siendo él, directo responsable de su descalabro económico”*; (ii) inexistencia del derecho para pedir, ya que el proceso ejecutivo mixto adelantado por la CAJA AGRARIA contra el señor ALFREDO PADRÓN JADID, *“se llevó a cabo cumpliendo todas las etapas sucesivas y concatenadas de un proceso ejecutivo”*; (iii) temeridad o mala fe, en tanto, a sabiendas de su responsabilidad, se quiere atribuir responsabilidad a la Rama Judicial en hechos que eran de su entero resorte; (iv) caducidad de la acción, derivada de que las actuaciones procesales de las cuales se pretende derivar responsabilidad, sucedieron en períodos superiores a dos años; y (v) innominada.

Es de anotar, que de las excepciones en comento, se corrió el correspondiente traslado, tal y como aparece a folio 76 del expediente.

- Alegaciones:

Una vez superado el período probatorio, abierto conforme auto del 4 de octubre de 2007 (folios 85 – 89), mediante providencia del 14 de junio de 2011, se declaró cerrado el mismo y se dispuso correr traslado a las partes para que presente sus alegatos de conclusión.

La Parte demandante⁵: Reiteró lo afirmado en demanda, señalando que en este caso debe proferirse sentencia condenatoria.

• **Rama Judicial⁶:** no alegó en esta instancia procesal.

⁵ Folios 217 - 218.

⁶ Folio 411.

• **Agente del Ministerio Público**⁷: Luego de hacer un recuento de lo ocurrido procesalmente en este asunto, señala, que no es posible proferir sentencia condenatoria, en tanto no se aportó como prueba copias del proceso ejecutivo con acción mixta, radicado No. 1999 – 0193, promovido por la CAJA AGRARIA en contra de ALFREDO PADRÓN, lo cual era necesario, en tanto, ahí se podría establecer la responsabilidad o no del ente demandado.

Frente a la caducidad de la acción señaló, que dicho instituto hace su aparición, pues, la última providencia registrada en el proceso ejecutivo data de 3 de agosto de 2001, que es la que corresponde al auto que aprobó el remate, resultando así, que al haber presentado la demanda el día 26 de septiembre de 2006, a esa fecha ya habían transcurrido más de dos años.

Requiere en consecuencia, que no se falle de fondo el asunto, sino que se declare probada la excepción de caducidad.

3.- CONSIDERACIONES:

3.1. Competencia:

El Tribunal, es competente para conocer en **Primera Instancia** del presente asunto, conforme lo establece el artículo 152 numeral 6 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Así mismo, se advierte el cumplimiento de los presupuestos procesales y ausencia de causal de nulidad, que invalide lo actuado.

3.2. Problema jurídico.

El problema jurídico en el caso de la referencia, se circunscribe en determinar:

1. ¿Hay lugar, en el presente asunto, a declarar de oficio la excepción de caducidad de la acción?

⁷ Folios 230 - 237.

2. De no aplicarse dicho fenómeno jurídico, ¿debe declararse la responsabilidad civil extracontractual del ente demandado, por error jurisdiccional o defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, conforme los cargos formulados por el demandante?

2.3.- Análisis de la Sala.

2.3.1.- Generalidades de la responsabilidad extracontractual – elementos para su configuración.

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia⁸, establece una cláusula general de responsabilidad en cabeza del Estado, por aquellos daños antijurídicos, causados por la acción u omisión imputable a sus agentes.

Dentro de dicha disposición de orden constitucional, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha encuadrado, dos elementos de responsabilidad a tener en cuenta, tales como el daño antijurídico y la imputación⁹.

Por **daño antijurídico** se ha definido, que el mismo “consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar. En este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas”¹⁰. Para que el daño sea del talante antijurídico, tiene que tener unos condicionamientos que permita esta categorización, esto es, que el daño irrogado debe ser cierto, actual o personal.

⁸ Constitución Política de Colombia. “Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

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

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sub sección C. Sentencia del 9 de mayo de 2012. Expediente con radicación interna 23300. C. P. Dra. Olga Mélida Valle de De la Hoz.

¹⁰ Ibíd.

Sobre el carácter cierto, como elemento *sine qua non* para declarar la responsabilidad administrativa del Estado, el Honorable Consejo de Estado, ha señalado:

"... el perjuicio debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a indemnización. El perjuicio indemnizable, entonces, puede ser actual o futuro, pero, de ningún modo, eventual o hipotético. Para que el perjuicio se considere existente, debe aparecer como la prolongación cierta y directa del estado de cosas producido por el daño, por la actividad dañina realizada por la autoridad pública"¹¹ (Subrayas de la Sala).

Asimismo, la doctrina ha expuesto sobre el tema lo siguiente:

"... es claro entonces que el Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de señalar que el daño para que pueda ser reparado debe ser cierto, esto es, no un daño genérico o hipotético sino un específico, cierto: el que sufre una persona determinada en su patrimonio."...

Para que el perjuicio se considere existente es indiferente que sea pasado o futuro, pues el problema será siempre el mismo: probar la certeza del perjuicio, bien sea demostrando que efectivamente ya se produjo, bien sea probando que, como lo enuncia una fórmula bastante utilizada en derecho colombiano, el perjuicio 'aparezca como la prolongación cierta y directa de un estado de cosas actual'. Pero debemos subrayar que no debe confundirse perjuicio futuro con perjuicio eventual e hipotético, puesto que aquél es indemnizable, siempre y cuando se demuestre oportunamente que se realizará"¹². (Subrayas de la Sala)

Atendiendo lo expuesto por la jurisprudencia y la doctrina, se colige, que el daño cierto, se erige como aquél objeto de reparación o indemnización económica, indistintamente si es presente o futuro, que aparece como la prolongación cierta y directa del estado de cosas que lo produjo, de tal manera, que se descarta de plano, que éste pueda ser hipotético o eventual, pues, esta modalidad no está prevista para ser objeto de resarcimiento.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, Exp. 13186.

¹² Henao Pérez, Juan Carlos, *El daño*, U. Externado, segunda reimpresión 2007, p. 131.

Por su parte, el carácter personal del daño se refiere, a la titularidad jurídica o derechos, que tiene la persona afectada sobre el bien que sufrió un desmedro, dicho de otra manera, apunta a que quien efectivamente sufrió un perjuicio, como consecuencia de una acción u omisión del Estado, ostenta el interés jurídico, para acudir a la reclamación e indemnización de los perjuicios causados¹³.

De otro lado, en relación a la segunda arista de la responsabilidad extracontractual, es decir la **imputación**, ésta se instituye como la “atribución de la respectiva lesión”; en consecuencia, “la denominada imputación jurídica (*imputatio iure* o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política”¹⁴, con la advertencia de que en atención del principio *iura novit curia*, “corresponde al juez definir la norma o el régimen aplicable al caso, potestad del juez que no debe confundirse con la modificación de la causa petendi, esto es, de los hechos que se enuncian en la demanda como fundamento de la pretensión”¹⁵.

La imputación debe estudiarse bajo dos esferas, a saber: (i) desde un ámbito fáctico y (ii) jurídico. Este presupuesto es de suma importancia, para poder endilgarse a la administración una eventual responsabilidad, cuando exista un sustento fáctico y una atribución jurídica, esto es, un hecho generador de un daño antijurídico y un título jurídico, que se erija como herramienta de imputabilidad de ese hecho generador del daño, los cuales, a la luz de la

¹³ Como lo sostiene el Dr. Hugo Andrés Arenas Mendoza: “Este problema, denominado individualización del daño, se concreta en lograr determinar quién puede reclamar los daños sufridos, es decir, en encontrar la verdadera víctima o, en otros términos, al titular del interés”. Libro Régimen de Responsabilidad Objetiva, editorial Legis, edición 2013, página 163.

¹⁴ Ibíd.

¹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 3 de octubre de 2007. Expediente con radicación interna 22655. C. P. Dra. Ruth Stella Correa Palacios.

jurisprudencia contenciosa administrativa, estriban en falla del servicio - responsabilidad subjetiva- o la teoría de la imputación objetiva; cada uno de estos títulos de endilgación jurídica, va tener una aplicación, dependiendo del caso particular y del precedente jurisprudencial, que se haya establecido para cada situación, donde resulte comprometida la responsabilidad del Estado.

Al respecto, el Honorable, Consejo de Estado determinó¹⁶:

“La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y que por el que en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial)”.

2.3.2.- Del Régimen de responsabilidad aplicable/Responsabilidad del Estado por el funcionamiento de la administración de justicia.

Para el *sub examine*, primeramente, es menester identificar el régimen de responsabilidad y con ello, el título de imputación que se debe emplear, en aras de determinar si existió una eventual responsabilidad patrimonial de la entidad demandada, derivada del presunto daño que dicen haber sufrido los demandantes, por un supuesto desconocimiento, malinterpretación o inaplicación de disposiciones de orden sustancial y procesal, en el trámite de un asunto ejecutivo, adelantado en los términos indicados en la relación fáctica.

Al efecto, se observa que la jurisprudencia contenciosa administrativa, desde un análisis propio del ejercicio de la administración de justicia, ha erigido un estudio de la responsabilidad del Estado, en tales eventos, a través de los escenarios del error jurisdiccional, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y la privación injusta de la libertad.

¹⁶ Sentencia del 8 de junio de 2011, Sección Tercera, Subsección A, expediente 19360, C. P. Dr. Hernán Andrade Rincón.

Para los efectos del caso en estudio, se tiene que el *error jurisdiccional*, comprende un título de imputación, caracterizado por valorar el contenido sustancial de las decisiones judiciales, con miras a verificar su adecuada acepción, entorno a los parámetros de orden constitucional y legal, el cual a su vez comprende una serie de presupuestos concurrentes, que a saber son: “i) que el error esté contenido en una providencia judicial, ii) que ésta sea proferida por un funcionario investido de autoridad judicial y iii) que el afectado haya interpuesto contra la citada providencia los recursos procedentes. Es preciso anotar que se incurre en error judicial en providencias por medio de las cuales se interpreta, se declara o se hace efectivo el derecho”¹⁷.

Otro análisis, es el que se verifica del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, el cual es entendido, como aquel título de imputación “que a diferencia del error judicial, se produce en las actuaciones judiciales –distintas a la expedición de providencias– necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de estas últimas”¹⁸ (Subrayado fuera de texto).

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera-Subsección A. Sentencia del 16 de julio de 2015. Expediente con radicación interna 36634. C. P. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Así mismo en la providencia en cita sobre la naturaleza del error se sostuvo: “No es necesario que la providencia sea constitutiva de una vía de hecho, esto es, que se trate de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que obedezca a las motivaciones internas del juez que actúa sin fundamento objetivo y razonable, como lo entendió la Corte Constitucional al condicionar la exequibilidad del artículo 66 de la Ley 270 de 1996, porque ello implicaría desconocer la fuente constitucional de la responsabilidad del Estado, consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, en cuanto dicha disposición prevé que se debe indemnizar todo daño antijurídico que llegue a ocasionarse, con prescindencia de la eventual falta personal del agente que lo causa. Dado que el artículo 90 de la Constitución de 1991 y la Ley 270 de 1996 conciben el error judicial de una manera objetiva, para su configuración basta que la providencia que lo contenga cause un daño antijurídico y que éste resulte imputable a la administración de justicia, pues la noción de culpa grave o dolo queda diferida a los eventos en los que se pretenda demostrar la responsabilidad personal del funcionario”.

¹⁸ *Ibidem*. Precisándose en la providencia referida que: “Dentro de este concepto están comprendidas todas las acciones u omisiones constitutivas de falla, que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia. Pueden provenir no sólo de los funcionarios, sino también de los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, de los empleados judiciales, de los agentes y de los auxiliares judiciales; en efecto, en relación con las acciones u omisiones de estos últimos particulares, colaboradores de la justicia, el Consejo de Estado ha señalado que, cuando con unas u otras se causen daños antijurídicos, se deriva la obligación a cargo del Estado de indemnizar los perjuicios.”

2.3.3. De la caducidad del medio de control de reparación directa, cuando se invoca error jurisdiccional y defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

En el precedente jurisprudencial¹⁹, es pacífica la premisa según la cual, el término bienal de caducidad de la acción de reparación directa previsto en el art. 136 del C.C.A.²⁰, debe computarse a partir del acaecimiento del hecho, omisión u operación, aunque, en algunos eventos especiales de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, se ha optado por contabilizar el plazo, a partir de la fecha en que la parte tenga conocimiento del daño, lo cual dependerá del caso en concreto y especialmente, del acceso que tuvo el reclamante de la indemnización al proceso judicial dentro del cual se produjo el daño, lo cual no ocurre con las partes del proceso judicial, en tanto, el conocimiento de lo que ocurre a su interior, por regla general, se produce a partir de la notificación de las decisiones, en las condiciones que señalan los códigos procesales.

En cuanto hace al error jurisdiccional, al derivar el mismo como se dijo, de una providencia judicial, es evidente que el término de caducidad, surge a partir de la ejecutoria de la providencia constitutiva del error judicial; empero, cuando el afectado no sea parte en la causa donde se comete el error, el término sólo puede germinar desde que al perjudicado se le notifique la decisión cuestionada.

¹⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sub sección B. Sentencia del 29 de agosto de 2012. C. P.: Dra. STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO. Radicación número: 23001-23-31-000-2000-02474-01(24584). Actor: BEATRIZ MARIA PEÑA SOTOMAYOR. Demandado: RAMA JUDICIAL. Referencia: Apelación Sentencia - Acción de Reparación Directa.

²⁰ Aplicable a este asunto, por tratarse de asunto que se rige por la normatividad adjetiva anterior. El art. 136 del C.C.A., señalaba: "**ARTÍCULO 136.** Modificado por el art. 23, Decreto Nacional 2304 de 1989, Modificado por el art. 44, Ley 446 de 1998 Caducidad de las acciones.8. La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa".

Adicionado por el art. 7, Ley 589 de 2000, **con el siguiente texto:** "Sin embargo, el término de caducidad de la acción de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que tal acción pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición".

3.4.- Caso concreto.

Establecido el problema jurídico en los términos antes descritos, ha de considerarse que el juicio de responsabilidad propuesto, se erige en los siguientes cargos:

1. En el proceso ejecutivo adelantado en contra del demandante por parte del señor ELÍAS ORDOÑEZ SIERRA, al percatarse el Juez de conocimiento de la existencia de una acreencia de mejor derecho, al estar el inmueble objeto de medica cautelar hipotecado, se dispuso citar al acreedor hipotecario, indicándose, que el interesado *"debía hacer valer su crédito en "proceso ejecutivo hipotecario", ya sea dentro del proceso en que se le citó o por separado, y dio de plazo treinta (30) días al acreedor para que presentara su demanda"*, lo que en criterio del aquí accionante, se vulneró, pues, el acreedor hipotecario acudió a presentar y hacer valer su crédito 56 días después de haber sido notificado, en proceso separado, quebrándose el debido proceso, pues, se escogió otra acción ejecutiva distinta, a aquella en la que se lo llamaba y se acudió al mismo, por fuera de los treinta (30) días siguientes a la notificación de la decisión que permitía la ley.

2. Sostiene el demandante, que con tal comportamiento procesal, el Juez, además de lo mencionado, erró en el trámite de la última demanda presentada, pues, consideró la acción ejecutiva como mixta, cuando en verdad era hipotecaria, lo que igualmente ocurrió, al aceptar como título ejecutivo 4 pagarés que no pertenecían al demandante, sino a FINAGRO.

3. El Juzgado que conoció del proceso ejecutivo hipotecario, no tuvo en cuenta que la obligación no se encontraba en mora y por ende, no era viable aplicarle la cláusula aceleratoria del contrato, ya que, se fijó como fecha de mora para la mayoría de las obligaciones, *"un año antes de la notificación para que el acreedor hipotecario hiciera valer su crédito y la liquidación del crédito presentada por el apoderado de la CAJA AGRARIA*

y aceptada por los demandados, tiene como fecha de vencimiento otra totalmente diferente a la del mandamiento de pago y demanda".

4. No se señaló tiempo o plazo para que se rindiera el peritaje dispuesto al interior del proceso ejecutivo, lo que conllevó a que los peritos presentaran su dictamen en el mismo momento de su posesión, sin haber visitado el inmueble motivo de avalúo, evadiendo cuantificar la producción de más de *"un centenar de árboles de madera fina, como teka y robles, cuyos valores eran suficientes para pagar la acreencia"*.

5. El secuestre designado en el ejecutivo, era cuñado de la Secretaria del Juzgado donde se adelantó el proceso y que llegó a ocupar dicho cargo, tras maniobras no ajustadas a derecho para ello, pues, se procedió a reemplazarlo al anterior secuestre con motivo de cambio de Despacho del expediente.

6. Frente a la actuación de la Sala Civil del Tribunal Superior de Sincelejo, se dice, que dos recursos que se interpusieron *"casi al mismo tiempo y momento, fueron sometidos a reparto por la Oficina Judicial"* correspondiendo *"al mismo ponente"*, quien afirma *"asumió la ponencia cuando el inmueble hipotecado fue rematado por GUILLERMINA NAVARRO DE HERNÁNDEZ, por la mitad del valor"*, quien a su vez, era *"suegra de otro integrante del tribunal"*.

7. En dicho trámite, si bien el magistrado *"pariente"* de la señora GUILLERMINA NAVARRO DE HERNÁNDEZ se declaró impedido para conocer del asunto, la Sala de Decisión no fue debidamente integrada, pues, fueron los dos restantes magistrados los que tomaron la decisión correspondiente, sin designar otro magistrado o Conjuez para conformar la Sala.

8. En razón de un incidente de nulidad, el mismo proceso ejecutivo llegó a conocimiento del Tribunal Superior de Sincelejo, en donde le correspondió a magistrado distinto, al que otrora tuvo conocimiento del proceso, cuando es sabido que por reglas de reparto le correspondía al mismo asumirlo, sin

que este último reclamara competencia. Eventualidad que igualmente se presentó, con ocasión de otro recurso de apelación interpuesto contra la solicitud de terminación del proceso (sic), que había negado la primera instancia.

9. A la fecha de la demanda que dio origen al presente proceso, el expediente ejecutivo continua vigente y en los archivos de la CAJA AGRARIA, aparece el aquí accionante como deudor por las obligaciones del proceso en cuantía de DOS MIL MILLONES DE PESOS. Cargo en el que menciona el accionante, que el abogado ejecutante de la CAJA AGRARIA se apropió de los dineros recibidos, actitud por la que fue condenado penalmente.

Siendo así y para los efectos de la presente providencia, deben hacerse las siguientes precisiones:

1. Se trata en el presente asunto, de dos procesos ejecutivos si bien con una aparente causa común y conocimiento del mismo Despacho Judicial, distintos en cuanto a su trámite y contenido. Al efecto, por un lado se halla el proceso ejecutivo singular iniciado por ELÍAS ORDOÑEZ SIERRA y por otro, el proceso hipotecario adelantado por CAJA AGRARIA.

Siendo así, los cargos imputados deben ser considerados por cada uno de los procesos ejecutivos adelantados y no en conjunto, dado que cada uno de ellos se adelantó en cuerda aparte.

2. Los cargos antes descritos, bien pueden clasificarse como sigue:

a. Error jurisdiccional, que se afirma contenido en el mandamiento de pago librado al interior del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la CAJA AGRARIA en contra del aquí demandante, toda vez que se admitió una demanda que se dice no podía asumirse por la vía hipotecaria o mixta y mucho menos, por separado al proceso ejecutivo singular adelantado por el señor ELÍAS ORDOÑEZ SIERRA.

En esta misma providencia, según el demandante, se incurrió en error jurisdiccional, cuando se tuvo como título de cobro cuatro (4) pagarés cuyo titular del derecho ahí contenido, no era la CAJA AGRARIA, sino FINAGRO y no se tuvo en cuenta que la obligación no se encontraba en mora y por ende, no era viable aplicarle la cláusula aceleratoria del contrato, ya que, se fijó como fecha de mora para la mayoría de las obligaciones, *“un año antes de la notificación para que el acreedor hipotecario hiciera valer su crédito y la liquidación del crédito presentada por el apoderado de la CAJA AGRARIA y aceptada por los demandados, tiene como fecha de vencimiento otra totalmente diferente a la del mandamiento de pago y demanda”*.

b. Error jurisdiccional, que se dice contenido en la providencia que dispuso la práctica de prueba pericial, el nombramiento del perito y se omitió señalar un lapso de tiempo para emitir el correspondiente dictamen, lo que conllevó a que los peritos presentaran su dictamen en el mismo momento de su posesión, sin haber visitado el inmueble motivo de avalúo, evadiendo cuantificar la producción de más de *“un centenar de árboles de madera fina, como teka y robles, cuyos valores eran suficientes para pagar la acreencia”*.

Esta última afirmación, debe entenderse, en clave del error jurisdiccional alegado, respecto a la providencia que aprobó la presentación del dictamen pericial o al menos, de aquella que como prueba lo consideró y le otorgó validez.

c. Error jurisdiccional, en la providencia que designó secuestre en el proceso ejecutivo, pues, este era cuñado de la Secretaria del Juzgado donde se adelantó el proceso y llegó a ocupar dicho cargo, tras maniobras no ajustadas a derecho para ello, pues, se procedió a reemplazarlo al anterior secuestre con motivo de cambio de Despacho del expediente.

d. Error jurisdiccional, frente a la actuación de la Sala Civil del Tribunal Superior de Sincelejo, pues se dice, que dos recursos que se interpusieron *“casi al mismo tiempo y momento, fueron sometidos a reparto por la Oficina Judicial”* correspondiendo *“al mismo ponente”*, quien afirma *“asumió la ponencia cuando el inmueble hipotecado fue rematado por GUILLERMINA NAVARRO DE HERNÁNDEZ, por la mitad del valor”*, quien a su vez, era *“suegra de otro integrante del tribunal”*. En otras palabras, por no haberse declarado impedido el magistrado ponente, para emitir pronunciamiento en dicho trámite.

e. Error jurisdiccional, consignado en providencia judicial por un magistrado sustanciador del Tribunal Superior de Sincelejo que conoció de un incidente de nulidad y de la solicitud de terminación del proceso, en tiempos procesales distintos, toda vez que emitió providencia sobre el tema, sin considerar las reglas de reparto interno, que indicaban, en criterio del demandante, que correspondía asumir tales decisiones, al mismo magistrado que tuvo conocimiento del proceso en oportunidad anterior.

f. Error jurisdiccional y defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, en tanto, pese a haberse rematado el bien, el proceso ejecutivo sigue vigente y la deuda aparece como no saldada en los archivos de la CAJA AGRARIA, aun cuando los dineros fueron recibidos por el apoderado judicial de dicho ente. Lo cual debe entenderse, debió consignarse en la providencia que aprobó el remate y debieron librarse los oficios respectivos.

g. Error jurisdiccional, pues, si bien el magistrado *“pariente”* de la señora GUILLERMINA NAVARRO DE HERNÁNDEZ se declaró impedido para conocer del asunto, la Sala de Decisión no fue debidamente integrada, pues, fueron los dos restantes magistrados los que tomaron la decisión correspondiente, sin designar otro magistrado o Conjuez para conformar la Sala.

Establecido entonces que se trata de dos procesos ejecutivos distintos, con los cargos formulados es fácil concluir, que frente al proceso ejecutivo singular adelantado por el señor ELÍAS ORDOÑEZ SIERRA, la demanda no

dirige su interés reparatorio, sino que tal direccionamiento se dirige a lo ocurrido en el proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la CAJA AGRARIA en contra del aquí demandante, al interior del cual, se dice, se emitieron las irregularidades a que se ha hecho mención.

Esta misma afirmación permite a la Sala señalar, que el fenómeno de la caducidad no es de recibo frente a los cargos formulados como consecuencia del trámite ejecutivo hipotecario²¹, pues, si bien podría afirmarse que la última actuación del expediente que genera la causación del daño ocurrió el 3 de agosto de 2001, cuando el Juzgado Primero Civil del Circuito de Sincelejo aprobó el remate del inmueble embargado y secuestrado (folios 270 – 271, cuaderno de pruebas), lo cierto es que conforme las providencias de fecha 17 de noviembre de 2005, 14 de febrero y 6 de septiembre de 2006, proferidas por la Sala Civil – Familia – Laboral del Tribunal Superior de Sincelejo (folios 18 – 25 del cuaderno principal), aún se seguía discutiendo sobre la validez del proceso ejecutivo, con ello que el interesado aún mantenía la posibilidad de contrarrestar el llamado por él, error jurisdiccional.

Esto en tanto debe tenerse en cuenta que de prosperar las peticiones del interesado, que no eran más que solicitud de nulidad de lo actuado en el proceso ejecutivo, bien podrían haber dado al traste con lo pretendido en ejecución, por ende, de alguna manera, se constituirían tales actuaciones, en el último recurso disponible para el accionante.

Siendo así y que ya se ha visto que la caducidad, en estos casos, cuando quien exige la reparación ha sido parte en el proceso judicial, la misma se cuenta a partir de la notificación de la providencia que se acusa de haber incurrido en error, presentada la demanda el 26 de septiembre de 2006 y resultando la última actuación el día en mención, la figura en comentario no puede prosperar.

²¹ No ocurriría lo mismo respecto al proceso ejecutivo singular, en tanto, además de señalarse que a su trámite no se le atribuye cargo alguno de responsabilidad, en tal proceso, la última actuación registrada procesalmente en este asunto, corresponde al 5 de diciembre de 2001.

Ahora bien, en relación con el fondo del asunto, como lo resalta el Ministerio Público en sus alegatos de conclusión, la Sala echa de menos la ausencia del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por la entonces CAJA AGRARIA, en contra del demandante, lo que evidentemente permitiría analizar los cargos formulados como fundamento de responsabilidad civil extracontractual, pues, en el expediente, solo obran algunas piezas procesales de dicho expediente.

Y no debe olvidarse, que de acuerdo con el artículo 177 del C. de P. C.²² la carga de la prueba compete a la parte que alega un hecho o a quien lo excepciona o lo controvierte; por lo tanto, es indispensable demostrar, por los medios legalmente dispuestos para tal fin, los hechos que sirven de fundamento fáctico de la demanda, de modo que la mera afirmación de los mismos no sirve para ello.

Así, en casos como el presente, es necesario establecer cuál es la actividad del ente demandado que guarda el necesario nexo de causalidad con el daño y que permite imputarle responsabilidad a aquél, situación que acá no se dio, dada la ausencia del mencionado expediente; por lo tanto y como la parte actora, no cumplió con la carga probatoria mínima que le era exigible, relativa principalmente a acreditar la responsabilidad de la entidad demandada, la Sala debe concluir que no se encuentra acreditada la misma, por los hechos que le fueron imputados.

Y si bien es cierto, que en contra de lo afirmado podría decirse que tal falencia no puede ser atribuida al accionante, pues, la orden de practicar la prueba fue emitida por este Tribunal, cuando se abrió a pruebas el expediente, lo cierto es que el interesado, pese a que el proceso continuó, nunca dijo estar en desacuerdo con tal actitud, antes por el contrario, provocó que el proceso se adelante, presentando solicitudes en tal sentido

²² El art. 177 del C. de P. C., señala: "*Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba*". Hoy art. del C. G. del P., señala: "**Artículo 167. Carga de la prueba.** *Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*".

(folios 164, 209²³, 210, 211) y atendiendo el devenir procesal, sin hacer manifestación alguna al respecto (Cfr. por ejemplo, folios 217, 218, escrito de alegatos).

Tampoco puede pasar desapercibido la Sala, que los pocos elementos probatorios allegados al expediente, desdicen en parte, lo afirmado en la demanda. Al efecto, (i) no resulta ser cierto que el ordenamiento procesal civil impidiera adelantar un proceso ejecutivo con garantía real (ejecutivo hipotecario), en trámite separado, pues, al efecto, el art. 539 del C. de P. C., señala:

“Artículo 539. Si del certificado del registrador de instrumentos públicos aparece que sobre los bienes embargados existen garantías prendarias o hipotecarias, el Juez ordenará citar a los respectivos acreedores, cuyos créditos se harán exigibles si no lo fueren, para que los hagan valer bien sea en proceso ejecutivo separado con garantía real o en el que se les cita, dentro de los treinta días siguientes a su citación personal...” (Lo transcrito no incluye la reforma del art. 794 de 2003 art. 62) (Subrayado fuera de texto).

(ii) A partir de la norma en mención y de lo descrito a folios 204 - 207 del cuaderno de pruebas, tampoco es cierto que la CAJA AGRARIA no haya estado legitimada para actuar como ejecutante, ya que a pie de los pagarés aportados a este expediente, fácilmente puede leerse que el “BANCO DE LA REPÚBLICA mandatario de FINAGRO, por conducto de la CAJA AGRARIA endosa en procuración a la CAJA AGRARIA”, cada uno de tales pagarés, lo que en términos del art. 658 del código de comercio²⁴,

²³ A folio 209, en escrito dirigido a este Tribunal por el apoderado judicial demandante, textualmente se lee: “... le solicito, expedir auto que ordene a las partes que presenten sus alegatos de conclusión...”

²⁴ Art. 658 del C. de Co.: “**ARTÍCULO 658. ENDOSOS EN PROCURACIÓN O AL COBRO - DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ENDOSATARIO - PERIODO DE DURACIÓN - REVOCACIÓN.** El endoso que contenga la cláusula “en procuración”, “al cobro” u otra equivalente, no transfiere la propiedad; pero faculta al endosatario para presentar el documento a la aceptación, para cobrarlo judicial o extrajudicialmente, para endosarlo en procuración y para protestarlo. El endosatario tendrá los derechos y obligaciones {de un representante}, incluso los que requieren cláusula especial, salvo el de transferencia del dominio. La representación contenida en el endoso no termina con la muerte o incapacidad del endosante, pero éste puede revocarla.

El endosante que revoque la representación contenida en el endoso, deberá poner en conocimiento del deudor la revocatoria, cuando ésta no conste en el título o en un proceso judicial en que se pretenda hacer efectivo dicho título.

indica que la CAJA AGRARIA bien podía cobrar tales títulos valores por la vía judicial, como ciertamente lo hizo, aunado a que la cláusula aceleratoria textualmente reza:

“... TERCERA: CLÁUSULA ACELERATORIA. Que la CAJA podrá dar por vencido al plazo de pleno derecho sino lo estuviere ya pudiendo exigir aun sin verificarse el pago de intereses, cuotas o saldos a capital, la cancelación de todo el capital pendiente y de sus intereses a la tasa corriente y moratoria, desde el día del incumplimiento y hasta el día en que se verifique el pago total de la deuda, por falta de cumplimiento total o parcial de cualquiera de las obligaciones que el (los) DEUDOR (ES) contraiga(mos) en el presente pagaré...”

Cláusula que no contiene más condición que la descrita, esto es, el incumplimiento de lo acordado. Y si bien es cierto, en el presente proceso, no se demostró tal incumplimiento obligacional, nada delata que tal cosa no haya ocurrido, como para resquebrajar el contenido contractual transcrito y en pro de lo perseguido en las pretensiones de este asunto.

Luego entonces, esto es, que no se demostraron los hechos de la demanda en el presente asunto y que lo pocamente aportado al expediente denota, que la Rama Judicial no incurrió en daño antijurídico, por la vía de error jurisdiccional, ni defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, pues, ajustó su comportamiento a derecho, las pretensiones deben ser negadas.

4.- CONDENA EN COSTAS:

El art. 171 del C. C. A., textualmente señala:

***“ARTÍCULO 171.** Modificado por el art. 55, Ley 446 de 1998 Condena en costas. En todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil”.*

Será válido el pago que efectúe el deudor al endosatario ignorando la revocación del poder”.

Lo que aplicado al presente asunto permite predicar, que no habrá tal condena, en tanto, la conducta de las partes, no demuestran abiertamente, un actuar alejado de un adecuado comportamiento procesal.

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de “caducidad “, conforme la motivación descrita.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NO CONDENAR en costas a la parte demandante

CUARTO: DEVUÉLVASE el saldo de los gastos del proceso a la parte demandante, en caso de existir.

QUINTO: EJECUTORIADA la presente providencia, **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE
Aprobado en sesión de la fecha, Acta No. 220/2016

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CARDENAS

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA