

Cartagena de Indias D.T. y C., doce (12) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

<b>Medio de control:</b>	<b>REPARACIÓN DIRECTA</b>
<b>Radicado:</b>	<b>13-001-33-33-002-2013-00315-01</b>
<b>Demandante:</b>	<b>FANNY FRANCO FLOREZ Y OTROS</b>
<b>Demandado:</b>	<b>NACIÓN – RAMA JUDICIAL</b>
<b>Actuación:</b>	<b>SENTENCIA DE SEGUNDA INTANCIA</b>
<b>Magistrado Ponente:</b>	<b>ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.</b>
<b>Tema:</b>	<b>ERROR JUDICIAL/ PROCEDENCIA/DAÑO ANTIJURIDICO</b>

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 12 de marzo de 2018, por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó a las pretensiones de la demanda.

## I. ANTECEDENTES

### 1.1. Pretensiones.

Interpretada la demanda, emerge afinado sintetizarlas así:

- Que se condene a la demandada al pago de la indemnización por los daños y perjuicios sufridos, entendiéndose por ellos el daño moral, el daño a la vida de relación y el daño emergente y lucro cesante, atribuidos a las erráticas decisiones judiciales tomadas en el proceso ejecutivo mixto en el que estuvo encartado un bien inmueble de propiedad de Fanny Franco de Flórez (demandante)

### 1.2. Hechos.

Se narran los siguientes (se transcribe):

*“2.1. Ante el JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUE, se presentó demanda contra los señores FANNY FRANCO DE FLOREZ y el señor NESTOR FLOREZ DE ORO por parte de la Caja Agraria.*

*2.2. Dicha demanda fue presentada y puesta en conocimiento al despacho el día 13 de junio de 2005.*

*2.3. Dicha demanda fue iniciada de forma temeraria.*



2.4. *Temeridad que consistió en la presentación de un proceso ejecutivo mixto fundado en unos títulos valores ya caducos, es decir, sin el cumplimiento legal de requisitos para admitir con base en ellos.*

2.5. *Muy a pesar de ello el despacho decidió admitir la demanda.*

2.6. *Además de esto se profirió medida cautelar concerniente en el embargo y secuestro de un bien inmueble, que pertenece a los hoy demandantes.*

2.7. *Sin embargo, a pesar de dicha falencia el despacho decidió proseguir con el procedimiento.*

2.8. *Sin embargo, a pesar de dicha falencia el despacho decidió proseguir con el procedimiento.*

2.9. *Dicha actuación demoro más de cinco años.*

2.9. *Luego de ejercitada la defensa del demandado, a través de su procurador judicial, propone excepciones y además solicita a través de este escrito que de prosperadas estas excepciones se condene a la demandante por los daños y perjuicios ocasionados, de igual manera advierte al despacho la falencia anteriormente comentada.*

2.10. *Una vez analizado lo propuesto por la parte demandada, el despacho procedió a declarar la prosperidad de lo solicitado.*

2.11. *A pesar de la solicitud elevada al despacho por el demandado (donde se solicitaba se condenara por daños y perjuicios), el despacho no se pronunció al respecto.*

2.12. *Lo anterior, hizo que el día 27 de mayo de 2011, a través de la presentación de dos memoriales se solicitara al despacho se procediera de tal forma, ante lo cual el despacho hizo caso omiso.*

2.13. *Dicho memorial contenía solicitud para que el despacho procediera a señalar condena en virtud de los daños ocasionados por la actuación temeraria de la parte demandante en contra de los demandados.*

2.14. *Estando pendiente dicha decisión, la secretaria del despacho advirtió al juez la existencia de los escritos y sus solicitudes sin resolver, los cuales reposaban a folios 101 y 102 del cuaderno principal del proceso radicado bajo el número 205-194.*

2.15. *Dicha advertencia la hace el secretario en forma diligente, a través de informe secretarial, adiado con fecha junio 14 de 2011.*

(...)

2.17. *Pese a la advertencia contenida en dicho informe, el juez hizo caso omiso a ellas, y decidió dar por terminado el caso en forma abrupta, sin tener en cuenta los derechos de mis prohijados y las obligaciones constitucionales que el tenía de administrar justicia para con ambas partes."*

## **2. Contestación.**

Se opuso la demandada (Rama Judicial) a la súplicas de la demanda, por cuanto – a su juicio – no se da el error jurisdiccional señalado en el artículo 66 de la ley 270 de 1996.

Además, formula las siguientes excepciones:

- “Carencia del derecho que se invoca y correlativamente inexistencia de la obligación que se demanda”, en tanto la acción ejercida por los actores es improcedente, por cuanto las providencias y actuación del funcionario judicial cuestionadas se produjeron con base en lo dispuesto expresamente en la Constitución y la ley.

- “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, porque – según se arguye – se da una causal de exclusión de responsabilidad como es la culpa exclusiva de la víctima, por no haber solicitado se hiciera efectiva la póliza de garantía constituida por el demandante, precisamente para resarcir los perjuicios causados al demandado, ni haber iniciado el incidente de liquidación de perjuicios, al terminar el proceso.

### **3. Sentencia de primera instancia.**

Mediante sentencia del 12 de marzo del 2018, el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, negó las súplicas de la demanda, por no acreditación del daño antijurídico.

Al respecto sostuvo que en el escenario del proceso ejecutivo que se presenta como aquel en que se causaron los daños alegados por la parte demandante, se pueden observar varias providencias proferidas por el juez entre la cuales no se avizora la ocurrencia de un error flagrante y de tal entidad que desquicie el ordenamiento jurídico, puesto que el mandamiento de pago se libró en atención a los títulos valores presentados y a su vez, posteriormente se atendieron las excepciones perentorias propuestas por los ejecutados, tanto así que se declararon probadas.

Precisa que de la simple lectura de tales providencias que son las que revisten mayor importancia no se advierte la existencia de un error grave en el juicio ejecutivo.

Que el abogado de la parte activa se limitó a plantear pretensiones etéreas y abiertas, sin concretar en qué hacía consistir el daño que presuntamente se causó a sus poderdantes.

Que no resulta suficiente la constatación de que se haya producido una decisión judicial adversa a los demandantes, como lo fue el mandamiento ejecutivo.

Explicó que en la hipótesis del error judicial, el análisis sobre la antijuridicidad del daño adquiere una significativa relevancia, ya que no basta la simple constatación de una decisión judicial adversa al demandante, sino que se hace necesario revisar, con ocasión del examen del elemento daño, el contenido de la decisión, para verificar la ocurrencia del error que se erige como presupuesto necesario de la antijurídica del daño.

Concluyó que de las providencias surtidas en el proceso ejecutivo no se observan las causas que originarían un error judicial, pues no es dable hacer un esfuerzo valorativo para declararlo, en atención a lo que la doctrina contenciosa administrativa ha señalado, según lo cual *“solo excepcionalmente será admisible la responsabilidad patrimonial del Estado derivada del error judicial cometido por las altas corporaciones de justicia y demás tribunales y juzgados en los eventos en que este sea absolutamente evidente y no se requiera realizar ninguna labor hermenéutica para hallarlo configurado”*

Asegura el a quo que tampoco hay daño antijurídico por el decreto de las medidas cautelares de embargo y secuestro sobre el inmueble de propiedad de los demandantes, pues de la lectura del certificado de tradición del inmueble se desprende que tal medida no fue registrada, lo que implica que el bien nunca salió efectivamente del comercio, ni se produjo alguna clase de afectación.

En punto al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia aseguro que el apoderado de los demandantes no imputa directamente a una actuación surtida en el proceso ejecutivo el origen del daño antijurídico que alega, es decir, no se describe en particular una decisión judicial que haya generado el daño o una actuación administrativa que implique una vulneración de los procedimientos propios de un asunto vertido por el cauce del proceso ejecutivo o situaciones relacionadas con mora judicial excesiva o, mal funcionamiento del servicio público de la justicia como consecuencia de la negligencia de los empleados judiciales.

En tal virtud, coligió que no se verificó que se haya presentado dentro del impulso procesal propio del trámite, la desatención de las reglas pertinentes para su desarrollo, a lo que agregó que el hecho de haberse revocado

posteriormente el mandamiento de pago, desde ningún punto de vista puede constituir daño antijurídico que no pueda ser soportado por el ciudadano, máxime cuando la medida cautelar de embargo y secuestro sobre el inmueble que se reprocha, nunca fue registrada en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria.

#### **4. La apelación.**

Resiste el actor la sentencia y la acusa de “gaseosa” en función del problema jurídico plantada en la demanda.

Arguye que el fallo deja de ver el verdadero meollo del asunto porque lo considerado no llega a constituir “la hoja de la rama del árbol”.

Al respecto precisa que si se observa de forma concienzuda, lo que genera el actuar defectuoso no es que no se hayan despachado unas solicitudes, sino que no se hubiese realizado control de legalidad para que se evitara crear un daño a los actores.

Acusa de “novísima” la tesis del *a quo* al catalogar de no antijurídico el actuar de la demandada, olvidando la regla procedimental que advierte que para que un título ejecutivo otorgue facultad para demandar debe ser claro, expreso y exigible.

Asegura que existen suficientes elementos de prueba para establecer que los daños son reales, que aún se mantienen en el tiempo, habida cuenta que, al pesar una medida cautelar sobre el inmueble y este haber salido el comercio sin fundamento legal, se dañó una negociación que sobre el bien existía por un lado, y por el otro, estaba el temor y la aflicción de los demandantes al ver que perderían su único bien familiar, donde residen aun los padres y algunos hermanos.

Sostiene que el *a quo* establece el problema jurídico en forma equivocada al punto que con el expediente que reposa en el proceso, se puede establecer que hubo excesos por parte del despacho que dejan ver un sesgo toda vez que no se dijo nada sobre las peticiones presentadas por la parte que hoy demanda.

Subraya, que una de las peticiones que quedaron insolutas, era nada mas y nada menos que aquella que le permitía a los actores la libertad del bien que había salido del comercio, hecho que el despacho no escucho y no le mereció mayor importancia.

Achaca ligereza en tanto catalogó el a quo de etéreas las pretensiones de la demanda, y parece más un comentario que obedece a un sesgo a favor de la defensa de la parte pasiva que un pronunciamiento en virtud del derecho y la justicia.

## **5. Concepto del Ministerio Público.**

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

## **II. CONSIDERACIONES.**

### **2.1. Control de legalidad.**

Revisado el expediente se observa que de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció control de legalidad de las mismas. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver las alzas propuestas.

### **2.2. Competencia**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, este Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

### **2.3. Problema jurídico.**

Se contraerá a establecer si, como se sugiere en la alzada, se encuentra acreditado el daño antijurídico.

Se ser así se pasara al análisis de imputación para definir la responsabilidad que le cabe a la Rama Judicial.

### **2.4. Tesis**

La Sala sustentará que debe CONFIRMARSE la sentencia de primera instancia, por cuanto, no se acreditó el daño antijurídico.

## 2.5. ANALISIS NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

### De la responsabilidad por la actividad judicial.

Aun cuando el tema de la responsabilidad del Estado por el ejercicio de la judicatura no fue asunto novedoso incorporado en la constitución de 1991, dado que antes de su vigencia, ya se hablaba de falla del servicio de la administración de justicia, si puede decirse que fue a partir de dicha Carta Fundamental (artículo 90) y particularmente a partir de la legislación estatutaria que con posterioridad se adoptó (que deben mirarse armónicamente), que se decantó y delinea el contorno de la institución.

Es así que, en el plano legal, es la ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia, la que como primera escala regula lo atienten a la responsabilidad del Estado por la actividad jurisdiccional.

En línea con lo dicho, según el **artículo 65** ibídem:

*“El Estado responderá patrimonialmente por los **daños antijurídicos** que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.*

*En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el **defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional** y por la privación injusta de la libertad.*

A su turno, el artículo 66 ejusdem, a manera de definición, acerca del error jurisdiccional establece:

**“ARTÍCULO 66. ERROR JURISDICCIONAL.** *Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.*

En la misma línea, la regla 67 de la aludida ley estatutaria contiene los presupuestos del error jurisdiccional, es decir, aquellos elementos sin los cuales no es posible erigir dicho título de imputación, así:

**“ARTÍCULO 67. PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL.** El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:

1. **El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70**, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.
2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme.

En lo que atañe el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, el artículo 69 ídem, establece:

**“ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.** Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un **daño antijurídico**, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación.

Así mismo, y como nota común a los anteriores títulos jurídicos, el artículo 70 ídem, reitera el deber de interposición de los recursos de ley para efectos de que sea posible la declaratoria de responsabilidad por la acción de la justicia, especialmente por error jurisdiccional, pues es la figura que involucra directamente decisiones judiciales.

Así lo expresa:

**“ARTÍCULO 70. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA.** El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado.”

Ahora bien, la jurisprudencia del Consejo de Estado (como bien se referencio *ab initio*), elaborada antes de la vigencia de la Constitución de 1991, distinguió entre la actividad propiamente judicial y las actuaciones administrativas de la jurisdicción. En esa oportunidad se admitió, bajo el régimen de falla del servicio<sup>1</sup>, la responsabilidad por los daños que se causaran en ejercicio de actuaciones administrativas y, en relación con la actividad jurisdiccional, se consideró que no era posible deducir responsabilidad patrimonial del Estado porque los daños que se produjeran

<sup>1</sup> En este supuesto se encuentran los actos de los secuestres que ocasionaran grave deterioro a los bienes o la sustracción de títulos o bienes que se encontraran bajo la custodia de las autoridades judiciales. Sentencias del 10 de noviembre de 1967, expediente 868; 31 de julio de 1976, expediente 1808 y del 24 de mayo de 1990, expediente 5451.

como consecuencia de dicha actividad eran cargas que los ciudadanos debían soportar por el hecho de vivir en sociedad, en orden a preservar el principio de la cosa juzgada y, por tanto, la seguridad jurídica, de manera que la responsabilidad en tales eventos era de índole personal para el juez, en los términos previstos en el artículo 40 del otrora Código de Procedimiento Civil, siempre que este hubiera actuado con error inexcusable.

No obstante, la Constitución de 1991, al consagrar la responsabilidad del Estado por “*los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas*”, previó una cláusula general de responsabilidad, con fundamento en la cual no quedaba duda de que había lugar a exigir la responsabilidad extracontractual del Estado por acción u omisión de la Administración de Justicia<sup>2</sup>.

Así, después de la entrada en vigencia del artículo 90 constitucional, se mantuvo la diferencia entre la **actividad propiamente judicial, reservada a las providencias judiciales** por medio de las cuales se declarara o hiciera efectivo el derecho subjetivo, y la responsabilidad por **defectuoso funcionamiento de la administración de justicia que se siguió predicando de las demás actuaciones judiciales necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de las providencias judiciales, sin que hicieran parte de ella las de interpretar y aplicar el derecho**<sup>3</sup>. Así, se declaró la responsabilidad del Estado por el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, en eventos como las dilaciones injustificadas<sup>4</sup>, o pérdida o deterioro de bienes decomisados, que no fueron entregados por el depositario<sup>5</sup>.

También la jurisprudencia aclaró que el error que podía dar lugar a la responsabilidad patrimonial del Estado no se reducía a la “*vía de hecho*”, ni se identificaba con las llamadas por la Corte Constitucional “*causales de procedibilidad*”, porque **el error judicial que da lugar a la reparación es toda disconformidad de la decisión del juez con el marco normativo que regula el tema de la decisión, incluida la valoración probatoria que corresponda realizar**. Además, el error judicial debe estar contenido en una providencia judicial, que de manera normal o anormal, ponga fin al proceso, pero dicha providencia no debe ser analizada en forma aislada, sino en relación con los demás actos procesales<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> Ver sentencia de 13 de diciembre de 2001, expediente 12.915 y del 5 de agosto de 2004, expediente 14.358.

<sup>3</sup> Sentencia del 22 de noviembre de 2001, expediente No. 13.164.

<sup>4</sup> Sentencia de 25 de noviembre de 2004, expediente 13.539.

<sup>5</sup> Sentencias de 3 de junio de 1993, expediente 7859 y 4 de diciembre de 2002, expediente 12.791.

<sup>6</sup> Sentencia de 5 de diciembre de 2007, expediente 15.128.

Al declararse la exequibilidad del artículo 66 de la precitada ley estatutaria, la Corte Constitucional precisó, en lo que respecta al error jurisdiccional que: (i) dicho error se materializa únicamente a través de una providencia judicial; (ii) debe enmarcarse dentro de los mismos presupuestos que la jurisprudencia ha definido como una “vía de hecho”, y (iii) no es posible reclamar por la actuación de las altas corporaciones de la Rama Judicial, porque ello comprometería en forma grave la seguridad jurídica. En esa línea de pensamiento se condicionó la decisión de exequibilidad de la norma.

La Corte Constitucional, sin embargo, en aquella oportunidad dejó abierta la posibilidad, de que se pudieran revisar las providencias proferidas por cualquier autoridad judicial en aquellos casos en que se presente una vía de hecho o se amenazara o vulnerara un derecho constitucional fundamental.

Ahora bien, dicha posición fue reconsiderada por la misma Corte en la sentencia C – 038 del 1 de febrero de 2006 por medio de la cual se pronunció sobre la constitucionalidad del artículo 86 del Decreto 01 de 1984, modificado por la ley 446 de 1998. Oportunidad en la cual esa corporación reconoció la responsabilidad plena de los poderes públicos a la luz del artículo 90 constitucional, posición que de manera reiterada ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>7</sup>.

Se tiene entonces que, a partir de la sentencia del 4 de septiembre de 1997, la Sección Tercera del Consejo viene manifestando que el error jurisdiccional no puede identificarse con el concepto de vía de hecho en tutela porque se desconocería el artículo 90 de la Constitución que es la fuente constitucional de la responsabilidad del Estado, según la cual “éste deberá indemnizar todo daño antijurídico que ocasione, con prescindencia de la eventual falta personal del agente que lo causa”<sup>8</sup>.

Esta última tesis, reiterada en otras oportunidades por nuestro órgano de cierre<sup>9</sup>, entiende que el error jurisdiccional que puede generar responsabilidad patrimonial del Estado se presenta cuando con una providencia judicial en firme, y con independencia de si fue proferida con culpa o sin ella, pero que es equivocada porque no se ajusta a la realidad procesal o a la ley, se causa un daño antijurídico que debe ser reparado.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 6 de marzo del 2013, expediente 24841

<sup>8</sup> M.P. Ricardo Hoyos Duque. Expediente 10.285

<sup>9</sup> Al respecto, pueden consultarse las sentencias del 4 de abril de 2002, expediente 13.606; 30 de mayo de 2002, expediente 13.275 y 22 de noviembre de 2001, expediente 13.164.

Por demás, valga la ocasión traer a colación un fallo del veintisiete (27) de abril de dos mil seis (2006)<sup>10</sup>, en el que se precisaron (partiendo de la base de que el margen de la definición de error jurisdiccional se cimenta en el artículo 90 de la Constitución) las condiciones para estructurar el error jurisdiccional –en la sentencia- que materializa la responsabilidad patrimonial del Estado, a saber:

“(....)

a) En primer lugar, del concepto mismo, es lógico inferir **que el error jurisdiccional debe estar contenido en una providencia judicial que se encuentre en firme. Efectivamente, aun cuando una decisión judicial resulte equivocada, sí ésta aún puede ser revocada o modificada, el daño no resultaría cierto**, pues el error no produciría efectos jurídicos y, además, podría superarse con la intervención del superior funcional. Al margen del asunto sometido a estudio de la Sala, debe recordarse que esta condición fue claramente impuesta por el artículo 66 de la Ley 270 de 1996.

b) Tal y como se deduce de pronunciamientos anteriores de esta Sección<sup>11</sup>, el error jurisdiccional puede ser **de orden fáctico o normativo**. El primero, supone diferencias entre la realidad procesal y la decisión judicial, porque i) no consideró un hecho debidamente probado o ii) se consideró como fundamental un hecho que no lo era, o se presentan distancias entre la realidad material y la procesal, i) porque no se decretaron pruebas conducentes para determinar el hecho relevante para el derecho o ii) porque la decisión judicial se fundamentó en un hecho que posteriormente se demostró que era falso). **El error normativo o de derecho**, supone equivocaciones i) en la aplicación del derecho, pues se aplicó al caso concreto una norma que no era relevante o se dejó de aplicar una directa o indirectamente aplicable al mismo y, ii) cuando se aplicaron normas inexistentes o derogadas u otros similares.

c) El error jurisdiccional **debe producir un daño personal y cierto que tenga la naturaleza de antijurídico**, esto es, que el titular no tenga la obligación jurídica de soportar. Con ello, entonces, **se excluyen las decisiones que se mueven en la esfera de lo cuestionable o las sentencias que contienen interpretaciones válidas de los hechos o derechos**.

d) **La equivocación del juez o magistrado debe incidir en la decisión judicial en firme**, pues como bien lo sostiene la doctrina española:

“el error comentado (judicial) incide exclusivamente en la potestad jurisdiccional que se materializa en la sentencia o resolución –auténtica declaración de voluntad del órgano que ostenta aquélla-, siempre ha de consistir en aplicar la norma que a cada supuesto corresponde, el error ha de radicar en un equivocado

<sup>10</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ, Sentencia del veintisiete (27) de abril de dos mil seis (2006). Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00955-01(14837). Actor: VICTOR MANUEL GUTIERREZ GONZALEZ. Demandado: NACION - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

<sup>11</sup> Sentencias citadas del 4 de abril de 2002 y 30 de mayo de 2002.

*enjuiciamiento o no aplicación a aquél de la solución únicamente querida por el legislador”<sup>12</sup>.*

## 2.6. CASO CONCRETO.

### Daño antijurídico.

El primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad Estatal es la existencia del daño, el cual, además, debe ser antijurídico, dado que constituye un elemento necesario de la responsabilidad y solo ante su acreditación hay lugar a analizar la posibilidad de imputación de este al Estado<sup>13</sup>.

El daño antijurídico, a efectos de que sea indemnizable, requiere estar cabalmente estructurado; por tal motivo, el Consejo de Estado<sup>14</sup> ha establecido que resulta imprescindible acreditar los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) que el daño sea antijurídico, esto es, que la persona no tiene el deber jurídico de soportarlo, **“se excluyen las decisiones que se mueven en la esfera de lo cuestionable o las sentencias que contienen interpretaciones válidas de los hechos o derechos”**<sup>15</sup>; ii) que lesione un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y; iii) que el daño sea cierto, es decir, que se puede apreciar material y jurídicamente y, por ende, no se limita a una mera conjetura y que, además, debe ser personal.

Corolario entonces es que, aun en casos como el de marras, lo primero que se debe dilucidar, antes de cualquier otra consideración, es si en efecto se acreditó una lesión a un derecho, bien o interés legítimo, que envuelva las características mencionadas.

<sup>12</sup> Reyes Monterreal, José María. La Responsabilidad del Estado por Error y Anormal Funcionamiento de la Administración de Justicia. Editorial Colex. Madrid. 1995. Página 24

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 16 de julio de 2015, expediente 28.389, M.P. Hernán Andrade Rincón. La Subsección, de forma pacífica, ha reiterado el criterio antes expuesto. Al respecto se pueden consultar las siguientes decisiones: i) expediente 38.824 del 10 de noviembre de 2017; ii) expediente 50.451 del 10 de noviembre de 2017; iii) expediente 42.121 del 23 de octubre de 2017; iv) expediente 44.260 del 14 de septiembre de 2017; v) expediente 43.447 del 19 de julio de 2017; vi) expediente 39.321 del 26 de abril de 2017, entre otras.

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 13 de agosto de 2008, expediente 16.516 M.P. Enrique Gil Botero y sentencia del 6 de junio de 2012 dictada por esta Subsección dentro del expediente 24.633, M.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en sentencia del 24 de octubre de 2017, expediente 32.985, entre otras.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 27 de abril de 2006, expediente 14837 y, 23 de abril de 2008, expediente 16271. Reiterada por la Subsección A, en sentencia del 1 de marzo de 2018, expediente 52.097, y por la Subsección C, en sentencia del 7 de mayo de 2018, expediente 40.610. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

En este caso, la sentencia de primer grado es cuestionada – en esencia – porque no tuvo en cuenta que, sobre el bien inmueble de propiedad de los actores se concretó una medida cautelar, dando lugar a que dicho bien saliera del comercio, medida que se tomó sin fundamento legal alguno, “dañando” en consecuencia una “negociación” (sic) que sobre ese bien existía. También se informa que por otro lado, se experimentó un temor y la aflicción por parte de los demandantes por razón de esa medida y al ver que perderían su único bien familiar, donde residen, a propósito, los padres y algunos de los hermanos de los actores.

Pues bien, en esa medida ha sido identificado el daño que se pretende resarcir, no obstante lo cual, esa dimensión objetiva (necesaria además para realizar el análisis jurídico del concepto) no esbozada con claridad en la *causa petendi* informada en la demanda (véanse hechos de la demanda), y menos aún se trasladó a la suplicas de la misma, las que valga la ocasión comentar, con el respeto que merece la audiencia (y luego de interpretarlas), no envuelven explicación más o menos clara de lo que en realidad comporta el daño antijurídico a resarcir.

Para precisar, de las nueve (9) pretensiones formuladas, no existe una sola que se invoque con miras a la declaratoria de responsabilidad patrimonial del ente demandado (pretensión declarativa); lisa y llanamente se limitan a solicitar la aplicación de principios propios del derecho de daños foráneo (en mayor medida), y en una de ellas (véase pretensión 1.6) solo se enmarca una pretensión consecuencial abstracta, pues se pide una condena en perjuicios por daños materiales e inmateriales, sin que en su texto se involucre, mayor explicación acerca de cuál es el daño antijurídico a indemnizar.

En razón a lo aclarado, a juicio de la Sala tuvo el juez suficientes razones para, dentro de su argumentación, considerar que las pretensiones eran etéreas e imprecisas, luego dicha apreciación (con la que comulga el tribunal) no obedece a un sesgo establecido en favor de la parte pasiva, sino a la falta de técnica narrativa forense de que adolece el escrito de demanda, evidente en su texto.

Ahora bien, en punto a lo tocante con el eje central del debate, la Sala comulga con el juicio de la primera instancia, pues las premisas fácticas sobre las cuales se pretende enarbolar ahora la pretensión indemnizatoria, no tienen sustento probatorio, en función del tema de prueba que preliminarmente se analiza (daño antijurídico).

Centrados en el detalle, se puede decir terminantemente que no se acreditó que el bien inmueble de los actores haya cargado con una medida cautelar de embargo y secuestro, lo que por circunstancia más que obvias obliga a concluir también, que no se demostró que dicho inmueble haya salido del comercio con ocasión de una medida cautelar decretada en el proceso de ejecución que desde la parte activa adelantó la antigua Caja Agraria en contra de los demandantes.

Ni los documentos aportados con la demanda, y menos aquellos que conforman el expediente contentivo del proceso ejecutivo de radicación 2005 – 00194, que fuera trasladado, dan cuenta de ello.

Se dirá que a folio 264 del cuaderno No. 1 milita la copia del auto interlocutorio que decretó el embargo y secuestro del inmueble de propiedad de FANNY ISABEL FRANCO y NESTOR EUGENIO FLOREZ DE ORO (demandantes), identificado con matrícula inmobiliaria 064-00008, pero no podrá asegurarse que dicha medida se haya materializado y efectivizado, pues esto no lo enseña el cuaderno de medidas cautelares arrojado a este contencioso de reparación, dado que se nutre tan solo del auto que decretó la medida cautelar, del oficio comunicativo del desembargo (fl. 265 ídem) y del certificado de tradición impreso el 15 de julio del 2015 (véanse folios 266 a 269 ídem) que no da cuenta de inscripción de cautela alguna.

Así las cosas (se reitera), no se acreditó que el aludido bien raíz haya salido del comercio con ocasión de la decisión del Juez Segundo Promiscuo Municipal de Magangue Bolívar, por razón del radicado 2005 – 00194.

Por demás resulta extraño que, siendo el juez natural de la causa ejecutiva a la que se achaca la concreción del daño, el Juez Segundo Promiscuo Municipal de Magangue Bolívar, la providencia por medio de la cual se decretó la medida cautelar aludida supra, se haya dispuesto por el Juez Primero Civil Municipal de Magangue (véase folio 264 ídem). Dicha circunstancia pone en duda ostensible el propio decreto de la medida cautelar.

Está claro pues que no se acreditó que el inmueble aludido salió del comercio por razón del juicio ejecutivo; ahora bien, tampoco se demostró que ese inmueble haya salido de la esfera de administración de sus propietarios, pues no existe, o por lo menos, no en el expediente aportado, la prueba de la diligencia de secuestro que dé cuenta de esa circunstancia.

Así pues, en razón a lo dicho, no tiene asidero que se atribuya a la medida cautelar y la supuesta sustracción al comercio del bien inmueble que ella originó, el desquiciamiento de ningún negocio jurídico, siendo además que no se acreditó que se haya privado a los actores de los atributos de la propiedad, particularmente los de uso y disposición. Es más, ni siquiera en la alzada se identifica por su clase el negocio afecto a dicha circunstancia.

Tampoco se practicó prueba alguna tendiente a demostrar la supuesta congoja a afectación en el patrimonio moral subjetivo de los actores sugerida en la impugnación, siendo que esto corresponde al tema de prueba por ser comprensivo del daño que se involucra.

Debe recordarse que nuestro sistema procesal se enmarca en la tradición racionalista continental-europea, según **la cual la averiguación de la verdad como presupuesto de la justicia material es el principal objetivo institucional del proceso.** La pretensión de racionalidad de la decisión judicial a través del descubrimiento de la verdad y la materialización de la justicia está incorporada en el principio constitucional de la prevalencia de la ley sustancial sobre los ritos (Art. 228 C.P.).

El aludido principio fue consagrado en el Código General del Proceso, al expresar que *“el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial”* (Art. 11 C.G.P). Es decir que el fin último del proceso es la materialización de la justicia en la sentencia a través del establecimiento de la verdad de los hechos en que se basa la controversia y la aplicación de las normas sustanciales pertinentes.

En armonía con lo dicho, el criterio de valoración racional de las pruebas impone a los jueces la obligación de motivar razonadamente su decisión sobre los hechos limitándose al examen *crítico de las pruebas y a los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones*, según lo prescribe el artículo 280 del Código General del Proceso, en los siguientes términos: *“La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones”*.

Por demás, el derecho que tienen los usuarios de la administración de justicia a que las pruebas sean valoradas *razonadamente* se concreta en la obligación del juez de apreciarlas en forma individual y conjunta según las

**reglas de la sana crítica**, es decir según los argumentos lógicos, las reglas de la experiencia, los estándares científicos y los procedimientos admitidos por los distintos ámbitos profesionales o técnicos.

Por ello, el artículo 176 del Código General del Proceso impone al juez la obligación de sustentar razonadamente sus conclusiones sobre los **hechos**: *“Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de la solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba”*.

La valoración individual y en conjunto de las pruebas, así como la elaboración de las conclusiones sobre los hechos probados, corresponden a la fase de apreciación material de las pruebas, es decir al desentrañamiento, develación o interpretación de su significado; o, lo que es lo mismo, a lo que la prueba dice respecto de su objeto, o a su **correspondencia con los hechos**, que es en últimas lo que determina la *calidad de la prueba* y la verdad en que se basa la decisión.

En tal sentido, las incoherencias en los argumentos probatorios; su falta de correspondencia con los hechos; la ausencia de confirmación del significado o contenido de las pruebas a partir de los conceptos de la disciplina jurídica, de la ciencia no jurídica, o de las reglas de la experiencia que se derivan del conocimiento del hombre común; y la improbabilidad de las hipótesis probatorias a la luz del análisis contextual de la información contenida en el conjunto de los medios de prueba, inexorablemente conllevan al despacho negativo de las pretensiones, por falta de acreditación de las premisas fáctica que las sustentan.

Para finalizar es menester acotar, que ha quedado en evidencia una circunstancia fáctica propia del actuar de los actores, que bien puede valorarse en esta fase como indicio, aunque en estrictez vendría a ser asunto propio del análisis de imputación, al punto que tiene toda la entidad para enervar la posibilidad de atribuir el daño antijurídico (si acaso se hubiese acreditado).

Se trata del hecho que ante la decisión del juez de la ejecución de dar por terminado el proceso, despachando favorablemente las excepciones perentorias formuladas por los hoy demandantes, ordenando el desembargo de los bienes que se hubieren embargado y condenando en costas al Caja Agraria, lisa y llanamente, se haya acatado la decisión por

los actores, sin asomo de intención de impugnación, muy a pesar de la perspicacia de su agencia judicial (se trató del mismo abogado que demanda en esta oportunidad) y de que en esa decisión, por ser la que ordenaba el desembargo de bienes, según la regla 510 del otrora Código de Procedimiento Civil<sup>16</sup>, se debía condenar en perjuicios a la Caja Agraria como ejecutante.

Del proceso aportado como prueba, se observa que aun cuando esto fue aspecto que olvido del juez de la ejecución (folios 239 a 247 ídem), no se promovió ningún acto procesal por parte de los hoy actores (en ese momento demandados); ni se solicitó aclaración, corrección o adición de la providencia, y mucho menos se impetró el recurso de apelación contra la decisión, dado que se trataba de un trámite que admitía dicho medio de impugnación por ser un ejecutivo de menor cuantía, y que venía a ser el idóneo para buscar que se adicionara la providencia para incorporar la condena en perjuicios.

Esta actitud por si sola, constituye suficiente argumento para, en atención a lo que dispone la regla 70 de la ley 270 de 1996 (citada supra), se declare la culpa exclusiva de la víctima (o hasta la improcedencia de la acción) por no presentación de los recursos de ley, cuando de error jurisdiccional se

---

<sup>16</sup> **“ARTÍCULO 510. TRÁMITE DE LAS EXCEPCIONES.** Artículo modificado por el artículo 31 de la Ley 1395 de 2010. El nuevo texto es el siguiente: De las excepciones formuladas con expresión de su fundamento fáctico, se dará traslado al ejecutante por diez días, mediante auto, para que se pronuncie sobre ellas, adjunte y pida las pruebas que pretenda hacer valer.

Surtido el traslado, el juez convocará a la audiencia de que tratan los artículos 430 a 434 del C. P. C., o a la contemplada en el artículo 439, si el asunto fuere de mínima cuantía.

a) Si al dictar sentencia prospera alguna excepción contra la totalidad del mandamiento ejecutivo, el juez se abstendrá de fallar sobre las demás, pero en este caso el superior deberá cumplir lo dispuesto en el inciso 2o del artículo 306;

**b) La sentencia de excepciones totalmente favorable al demandado pone fin al proceso; en ella se ordenará el desembargo de los bienes perseguidos y se condenará al ejecutante a pagar las costas y los perjuicios que aquel haya sufrido con ocasión de las medidas cautelares y del proceso. La liquidación de los perjuicios se hará como dispone el inciso final del artículo 307;**

c) Si las excepciones no prosperan, o prosperaren parcialmente, la sentencia ordenará llevar adelante la ejecución en la forma que corresponda, condenará al ejecutado en las costas del proceso y ordenará que se liquiden;

Cuando las excepciones prosperen parcialmente, se aplicará lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 392.

d) Si prospera la excepción de beneficio de inventario, la sentencia limitará la responsabilidad del ejecutado al valor por el cual se le adjudicaron los bienes en el respectivo proceso de sucesión.

trata; no obstante lo cual, el contexto no permite llegar a esa fase, pues se ha encontrado que no hay lugar a mudar la mirada hacia dicha ese escenario por no acreditación el daño.

Para ahondar en razones, se pudo corroborar que la decisión que acá se reseña (la que dispuso la terminación de la ejecución) cobró ejecutoria tres días hábiles después del 4 de febrero del 2011 (véase edicto notificadorio a folio 249 del primer cuaderno) y solo hasta el 27 de mayo del 2011 (véase folio 251 ídem), cuando la decisión había cobrado ejecutoria, el referido apoderado judicial presentó un memorial en el que solicitaba que se condenara por los daños ocasionados en virtud del levantamiento de la medida cautelar.

Así pues que, dicha actitud no solo se erige como un elemento que conspira contra toda posibilidad de imputar, sino que constituye un elemento más (indicio) para juzgar como muy probable que las decisiones adoptadas en el proceso ejecutivo acá analizado no son generadoras de daño, o en todo caso que, que de haberse originado, no tiene la envergadura para ser tratado de antijurídico o resarcible, pues fue decisión acatada y aceptada por los ejecutados. Con todo, el proceso judicial y las medidas que allí se adopten, en tanto se juzguen razonables, constituyen una carga que todos deben soportar.

Dicho todo lo anterior, lo que se sigue es colegir que en el *sub lite* no se acredita el primer elemento de la responsabilidad, luego deviene acertado CONFIRMAR la sentencia apelada.

## **2.7. Condena en costas.**

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del C.P.A.C.A. adicionado por el art. 47 de la ley 2080 de 2021, procede la Sala a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos previstos en el Código General del Proceso.

En ese orden de ideas se tiene que el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P., dispone que se condenará en costas a la parte vencida o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso. No obstante, la Sala advierte que en este proceso no se encuentran probadas ni causadas las costas y, del comportamiento asumido por la parte demandante tampoco se deduce la procedencia de las mismas, por lo que no se impondrá condena en costas.

Radicado: 13-001-33-33-002-2013-00315-01  
Demandante: FANNY FRANCO FLOREZ Y OTROS

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### III.- FALLA

**PRIMERO: CONFÍRMASE** la sentencia apelada, por las razones expuestas.

**SEGUNDO:** Sin condena en cotas.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue debatido y aprobado en la sesión de la fecha

### LOS MAGISTRADOS



DIGNA MARIA GUERRA PICON



ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS  
(Ponente)



JOSE RAFAEL GUERRERO LEAL

Firmado Por:

**ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 001 SIN SECCIONES DE BOLIVAR**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**1a9dde07fa1ab9c52e707c72672a7b23532ab7095a49d62dd815796644a1504**

**a**

Documento generado en 23/03/2021 09:29:22 AM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**