



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO No. 73001-33-33-004-2020-00039-00
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: JOSE IGNACIO CALDERON y OTROS
DEMANDADO: FÁBRICA DE LICORES DEL TOLIMA y
DEPARTAMENTO DEL TOLIMA

I- ASUNTO A DECIDIR

Agotadas las etapas procesales previstas en la norma, procede el Despacho a dictar el fallo que en derecho corresponde, dentro del presente medio de control de REPARACIÓN DIRECTA promovido por el señor JOSE IGNACIO CALDERON MÁSMELA y OTROS en contra de LA FÁBRICA DE LICORES DEL TOLIMA y EL DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, radicado bajo el No. 73-001-33-33-004-2020-00039-00.

II- ANTECEDENTES

1.- Pretensiones:

En audiencia inicial¹ realizada el 1º de junio de 2021, se estableció que la parte demandante, a través de apoderado, pretende obtener un pronunciamiento favorable sobre los siguientes pedimentos:

“Pretende la parte demandante que se declare responsable a la parte accionada por el cierre de la puerta de entrada donde funcionaba el establecimiento de comercio del señor JOSE IGNACIO CALDERON MASMELE que le impidió el acceso al mismo y a todos los bienes que allí se encontraban y en consecuencia, que se le condene al pago de los perjuicios materiales e inmateriales causados con dicho proceder.”

2. Fundamentos fácticos

Se establecieron como hechos relevantes dentro del presente medio de control los siguientes en la audiencia inicial²

“1.- Que el señor SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA subarrendó al señor JOSE IGNACIO CALDERON MASMELE, una parte del parqueadero denominado “El Venado”, ubicado en la calle 24 entre carreras 2 y 3 Sur del barrio las Ferias de esta ciudad, para

¹ No. 022 del Cuad. Ppal.

² Ibidem



crear un taller denominado “Aerovans”, de latonería y pintura, el cual aparentemente era de la Fábrica de Licores del Tolima.

2. Que el señor CASTRO BORJA era a su vez, arrendatario de la Fábrica de Licores del Tolima, compartiendo el lote y la edificación interna en un 50% aproximadamente, en donde además de vivir con su familia, se explotaba el servicio de parqueadero de vehículos de forma nocturna y diurna.

3. Que mensualmente el señor CALDERON MÁSMELA devengaba \$ 15.000.000 por el ejercicio de su actividad de latonería y pintura.

4. Que el señor CALDERON MÁSMELA mensualmente cancelaba al señor CASTRO BORJA la suma de \$ 500.000 por concepto de canon de arrendamiento, al igual que unos valores adicionales por concepto del servicio de celaduría nocturna.

5. Que la Fábrica de Licores del Tolima desde el año 2008, tuvo conocimiento del funcionamiento del taller del demandante.

6. Que el 28 de diciembre de 2017, el señor CALDERON MÁSMELA elevó derecho de petición ante la gobernación del departamento del Tolima, en relación con el predio en cuestión, luego de lo cual, el 12 de enero del año siguiente, sin mediar palabra alguna, asegura que funcionarios de la Fábrica de Licores concurrieron al taller de propiedad del demandante, cerrando el portón que daba acceso a dichas instalaciones con cadenas exteriores, impidiendo así su ingreso y el de sus trabajadores.

7. Que el señor CALDERON MÁSMELA una vez tuvo conocimiento de dicha situación, se acercó a la Fábrica de Licores del Tolima, en donde le manifestaron que nada tenían que hablar con él.

8. Que, de lo ocurrido, el actor puso en conocimiento tales hechos ante el CAI de las Ferias de esta ciudad, quienes hicieron presencia en el lugar de los hechos y dejaron constancia de lo ocurrido en el libro de población.

9. Que desde el 13 de enero de 2018, el demandante y sus trabajadores no han podido ingresar a su lugar de trabajo, en donde reposan además de 7 vehículos, dinero en efectivo, elementos de trabajo y uniformes, entre otras.

10. Que el contrato de arrendamiento celebrado entre los señores CASTRO BORJA y CALDERON MÁSMELA en ningún momento fue terminado.

11. Que por estos hechos el señor CALDERON MÁSMELA interpuso acción de tutela en contra de la Fábrica de Licores del Tolima y el señor CASTRO BORJA.

12. Que el 4 de septiembre de 2019, el señor CALDERON MÁSMELA interpuso derecho de petición ante la Fábrica de Licores del Tolima, en relación con los hechos objeto de debate, el cual fue resuelto el 18 del mismo mes y año, en el sentido de entregarle copia



del contrato de arrendamiento celebrado con el señor SAMUEL CASTRO BORJA en el año 2013, en el cual se indica, no existe prohibición alguna para subarrendar.

13. Que a la fecha de presentación de la demanda, el señor CALDERON MÁSMELA no había logrado entrar a su taller y retirar la totalidad de los vehículos allí resguardados y demás elementos de trabajo.

3. Contestación de la demanda³

3.1. Fábrica de Licores del Tolima

“Al momento de dar contestación a la demanda, el apoderado de la Fábrica de Licores del Tolima manifestó que algunos hechos eran ciertos y otros no; se opuso a la prosperidad de las pretensiones aduciendo que no se estructuran los elementos que configuren responsabilidad ni obligación indemnizatoria alguna en este caso. Como excepciones propuso: Caducidad, ausencia de daño antijurídico, ejercicio del deber de custodia y conservación de bienes fiscales y ejercicio del derecho contractual de recuperación de la tenencia del predio, destinación pública del inmueble ocupado por el demandante, ausencia de título de imputación, inexistencia de perjuicios reclamados y falta de demostración de su cuantía, culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, violación del principio de congruencia y en consecuencia eventual violación del derecho fundamental del debido proceso y, finalmente la excepción genérica.”.

3.2. El departamento del Tolima

No contestó demanda.

4. Actuación Procesal

Presentado el proceso ante la Oficina Judicial el día 11 de febrero de 2020, correspondió su conocimiento a este Despacho, el cual, mediante auto de fecha 28 de febrero del mismo año, procedió a su admisión.

Una vez notificadas las partes, el Ministerio Público, dentro del término de traslado de la demanda, la Fábrica de Licores del Tolima dio contestación a la misma, mientras que el departamento del Tolima, guardó silencio.

Más adelante, mediante auto del 2 de marzo de 2021, se declaró no probada la excepción de caducidad formulada por la Fábrica de Licores del Tolima, luego de lo cual, el 13 de mayo de 2021, se señaló fecha y hora para la celebración de la audiencia inicial, la cual se llevó a cabo el 1º de junio de ese mismo año, habiéndose decretado pruebas, las cuales se recaudaron en las audiencias celebradas los días 6 y 22 de julio de ese mismo año, y, comoquiera que se consideró innecesaria la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, se dispuso que dentro de los diez (10) días siguientes a

³ Ibidem



la celebración de la audiencia de pruebas, las partes presentaran por escrito sus alegatos de conclusión, habiendo hecho uso de este derecho la parte accionante y la Fábrica de Licores del Tolima.

5. Alegatos de conclusión

5.1. Parte Demandante⁴

La apoderada de la parte accionante reiteró lo manifestado en la demanda y agregó que no podía la Fábrica de Licores del Tolima, so pretexto de recuperar el bien inmueble cuyo cerramiento a su juicio ocasionó los perjuicios cuya reparación hoy se reclama, ejerciendo presuntamente el deber de custodia y conservación de bienes fiscales, impedir por más de 3 años, el ingreso del accionante al taller de su propiedad que fungía en el interior del precitado inmueble, máxime si se tiene en cuenta que no medió decisión judicial alguna.

Aunado a lo anterior, agregó la precitada togada, que con el daño que se le causó a la parte que representa, con el cierre intempestivo del establecimiento de comercio de su propiedad, después del año 2018, su representado no pudo volver a presentar la declaración de renta, por no percibir suficientes ingresos de sus clientes y compañías de seguros, en el pago de arreglos y reparaciones de siniestros, decisión que causó graves e irreparables daños y perjuicios.

Finalmente, señaló que respecto del Departamento del Tolima consideró, que comoquiera que no contestó la demanda, se debería dar aplicación en su caso, al artículo 97 del Código General del Proceso, aplicable a estos asuntos por remisión expresa del artículo 306 del C.P.A.C.A.

5.3. Fábrica de Licores del Tolima ⁵

El apoderado de la Fábrica de Licores del Tolima refirió inicialmente que, de las pruebas obrantes en el cartulario, es posible establecer que el predio de propiedad de su representada involucrado en el presente litigio, fue arrendado al señor SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA, mediante contrato de enero de 2013 y que justamente en virtud de ese mismo contrato, aquél hizo la entrega -devolución- como arrendatario de ese bien, lo cual, a su juicio, evidencia que la recepción del inmueble y las medidas que hayan sido tomadas por la entidad que representa para impedir el ingreso al mismo de terceros no autorizados, solamente constituyen el ejercicio de una facultad derivada del negocio jurídico celebrado, pero más aún, el cumplimiento de un deber legal de custodia, proveniente de la responsabilidad fiscal que asumen las entidades y los funcionarios públicos respecto de los bienes a su cargo.

⁴ No. 047 del Cuad. Ppal.

⁵ No. 049 del Cuad. Ppal.



En virtud de lo anterior, considera que resulta censurable que la parte demandante pretenda derivar derecho alguno de su prolongada permanencia en el aludido inmueble y de la supuesta actividad comercial desarrollada en el mismo, cuando lo cierto es que ninguna relación contractual se estableció nunca entre la Fábrica de Licores del Tolima y el aquí demandante, máxime si se tiene en cuenta que dentro del precitado contrato de arrendamiento expresamente se prohibió el sub arriendo, todo lo cual le permite concluir a dicho togado, que ninguna responsabilidad puede serle endilgada a la entidad que representa.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Este Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, por la naturaleza de éste, los órganos que según los demandantes produjeron el hecho objeto de indemnización, la cuantía y por el factor territorial, es decir, por ser este Departamento el lugar donde ocurrieron los hechos que según el escrito de demanda, causaron perjuicios de índole material y moral a los demandantes, según voces de los artículos 104, 140, 155-6 y 156-6 156 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. Problema Jurídico.

En armonía con la fijación del litigio realizada en la diligencia de audiencia inicial corresponde al Despacho determinar si *“la parte accionada es responsable administrativa y extracontractualmente, por los perjuicios que se dice fueron causados a la parte demandante, con ocasión del cierre del portón que daba acceso al establecimiento de comercio del señor JOSE IGNACIO CALDERON MÁSMELA, impidiéndole tener acceso al mismo, a partir del 13 de enero de 2018, ubicado en las instalaciones de la Fábrica de Licores del Tolima o si por el contrario, no existe mérito alguno para declarar esa responsabilidad.*

3. Tesis Planteadas.

3.1. Tesis de la Parte Demandante.

Considera la parte demandante que debe condenarse a las entidades demandadas al pago de los perjuicios reclamados, puesto que a su juicio, se encuentra demostrada la falla del servicio en que incurrieron las mismas, al recuperar sin que mediara decisión judicial alguna, el inmueble subarrendado al accionante, impidiéndole el acceso al mismo y a todos los bienes que allí se encontraban, afectos al taller mecánico de su propiedad y del cual según se afirma, derivaba su sustento.



3.2. Tesis de la parte demandada - Fábrica de Licores del Tolima

A su juicio, no hay lugar a impartir condena alguna en su contra, bajo el argumento de que el cierre del portón que daba acceso al establecimiento de comercio del aquí demandante, se verificó en cumplimiento de un deber legal de custodia, proveniente de la responsabilidad fiscal que asumen las entidades y los funcionarios públicos respecto de los bienes a su cargo, destacando que ninguna relación contractual le unía con el hoy demandante.

4. Tesis del Despacho.

La tesis que sostendrá el Despacho se circunscribe a afirmar que en el presente asunto, las pretensiones de la demanda serán denegadas, habida consideración que para que el daño cuya reparación se pretende pudiese ser indemnizado, debió haber sido causado de manera directa y eficiente por el Estado, y no propiciado, auspiciado, avalado u originado con la actuación u omisión de quien lo reclama, en tanto que el ordenamiento jurídico solamente protege las actuaciones leales y legítimas de los particulares.

Fundamentos de la Tesis del Despacho.

La responsabilidad patrimonial del Estado.

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y se requiere de la concurrencia de varios elementos a saber: **(i)** el daño antijurídico, **(ii)** la imputabilidad jurídica y fáctica del daño a un órgano del Estado y, **(iii)** el nexo causal entre el daño y la actuación u omisión de la administración.

El **Daño Antijurídico** es entendido en la jurisprudencia Contencioso – Administrativa como *“la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”*, en otros términos, aquel que se produce a pesar de que *“el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación”*⁶.

De acuerdo a una debida interpretación del artículo 90 Constitucional, el H. Consejo de Estado⁷ ha enseñado, que la responsabilidad del Estado se origina, de un lado, cuando existe una lesión causada a la víctima que no tiene el deber jurídico de soportar y, de otro, cuando esa lesión es imputable fáctica y jurídicamente a una autoridad pública. Dicha Tesis

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Bogotá, D.C., nueve (9) de mayo de dos mil doce (2012). Radicación número: 68001-23-15-000-1997-03572-01(22366).

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dr. Alier Eduardo Hernández Enríquez, de fecha 01 de marzo de 2006.



fue avalada por la Corte Constitucional en Sentencia C-333 de 1993, en donde expresó, que además de constatar la antijuridicidad del daño, el juzgador debe elaborar un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión.

Al referirnos a la **imputación jurídica y fáctica**, debemos remitirnos a lo explicado por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado que considera que *“imputar, para nuestro caso, es atribuir el daño que padeció la víctima al Estado, circunstancia que se constituye en condición sine qua non para declarar la responsabilidad patrimonial de este último (...) la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas en desarrollo del servicio público o en nexo con él, excluyendo la conducta personal del servidor público que, sin conexión con el servicio, causa un daño”*⁸

A partir de la disposición Constitucional señalada, la jurisprudencia y la doctrina contencioso administrativa han desarrollado distintos regímenes de responsabilidad imputables al Estado, como (i) el subjetivo, que se basa en la teoría de la falla del servicio y (ii) el objetivo, que obedece a diferentes situaciones en las cuales la entidad demandada está llamada a responder, por un lado, con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, caso en el cual se habla del régimen del riesgo excepcional, y por otro, debido a la ruptura de la igualdad frente a las cargas públicas, caso en el cual estamos en presencia del régimen del daño especial, por ende, corresponde al Juez analizar los hechos de cada caso concreto y determinar el régimen de responsabilidad aplicable, para resolver el asunto sometido a su consideración de acuerdo con los elementos probatorios allegados, aunque el demandante haya encuadrado el contencioso en un título de imputación disímil, pues en acciones de reparación directa, domina el principio de *iura novit curia*.

En síntesis, existe una cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, en forma de mandato imperativo, aplicable a todas las autoridades estatales y en todos los ámbitos de la responsabilidad, siendo una garantía para los administrados, con la consecuente obligación para el Estado de repetir contra sus agentes, cuando la administración pública haya resultado condenada y se demuestre la culpa grave o el dolo de los mismos.

5. CASO EN CONCRETO

Para establecer si en este caso aparece comprometida la responsabilidad del estado fueron aportados al plenario los siguientes elementos materiales probatorios:

- Memorial del 16 junio de 2017 suscrito por el Gerente General de la Fábrica de licores del Tolima y dirigido a los señores Samuel Hernando Castro Borja en calidad de arrendatario y Luis Evelio Penagos en calidad de coarrendatario, en el que se les informa de la intención de no dar continuidad al contrato de arrendamiento, así:⁹

⁸ Sentencia del 21 de octubre de 1999, expediente 10948, M.P: Alier Eduardo Hernández Enríquez.

⁹ Fol. 35 del Cuad. Ppal



Como es de su conocimiento, entre la FÁBRICA DE LICORES DEL TOLIMA y SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA en calidad de Arrendatario, LUIS EVELIO PENAGOS como Coarrendatario, se celebró el contrato de Arrendamiento No. 001 del 03 de enero de 2013, mediante el cual la FÁBRICA le entregó a Ustedes en arrendamiento un inmueble (terreno y construcción) con destino a parqueadero, el cual se encuentra ubicado sobre la carrera tercera sur con calle 24 esquina, especificado en la cláusula primera.

La cláusula quinta prevé igualmente que el término de duración es de un año hasta el 31 de diciembre de 2013 "...prorrogables por el mismo término, no superior al período inicialmente contratado, en caso que alguna de las partes manifieste expresamente la voluntad de no prorrogar debe ser con antelación de seis (6) mes (sic) antes de la expiración del término del contrato...".

En ese orden de ideas y en cumplimiento de la citada cláusula quinta, de manera atenta le manifestamos por este medio que la FÁBRICA DE LICORES DEL TOLIMA, NO prorrogará el contrato en cuestión una vez que este venza el 31 de diciembre de 2017.

En consecuencia, le solicitamos disponer lo procedente para hacer entrega real y material del inmueble a más tardar el 31 de diciembre de 2017, en perfecto estado de funcionamiento, previa confirmación del inventario, como lo dispone el literal e) de la cláusula sexta del contrato y a paz y salvo por todo concepto con las entidades prestadoras de los servicios públicos domiciliarios.

- Derecho de petición presentado el 26 de diciembre de 2017 ante el Departamento del Tolima por el señor José Ignacio Calderón Másmela, mediante el cual solicita a dicha entidad que en su calidad de sub arrendatario del inmueble objeto de debate, se le informe si el predio se encuentra disponible para arrendar y los requisitos para ello.¹⁰
- Sentencia de tutela proferida por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Ibagué, el 1º de marzo de 2018, mediante la cual se denegó por improcedente el amparo solicitado por el señor JOSE IGNACIO CALDERON MÁSMELA, que consistía en que se ordenara a la Fábrica de Licores del Tolima, que adelantara todas las actividades tendientes al restablecimiento de su derecho fundamental al trabajo, permitiendo su acceso y el de sus empleados a las dependencias del talle AEROVANS.¹¹
- Constancia suscrita por el demandante, de los vehículos entregados por la Fábrica de Licores del Tolima, al 1º de febrero de 2018, así como relación efectuada por él mismo, de las personas que para esa misma fecha laboraban o se encontraban a su cargo.¹²
- Oficio sin firma según el cual, al interior del taller del aquí demandante, al 1º de febrero de 2018 se encontraban 4 vehículos.¹³
- Contrato No 001 de 3 de enero de 2013 suscrito entre la Fábrica de Licores del Tolima y el señor Samuel Hernando Castro Borja, para el arrendamiento de inmueble con destino a parqueadero, del que se destaca lo siguiente:

"... Entre la FÁBRICA DE LICORES DEL TOLIMA, Empresa Industrial y Comercial Del Estado, del Orden Departamental, representada legalmente por la doctora CAROLINA HURTADO BARRERA, identificada con la cédula de ciudadanía número 28.798.494, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Ibagué, quien obra en su calidad de Gerente General (e) de la Fábrica de Licores del Tolima, debidamente facultada por la ley 80 de 1993 y quien en adelante se denominara el ARRENDADOR de

¹⁰ Fol.36 y ss del Cuad. Ppal

¹¹ Fls. 54 y ss del Cuad. Ppal.

¹² Fls. 62 y ss del Cuad. Ppal.

¹³ Fl. 64 del Cuad. Ppal.



una parte y de la otra SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA , también mayor de edad, vecino de Ibagué, identificado con la cédula de ciudadanía número 2.226.809 de Ibagué, quien actúa en su propio nombre y quien en adelante se denominara el ARRENDATARIO, hemos convenido celebrar el presente contrato previa las siguientes consideraciones:

1) Que la Fábrica de Licores del Tolima, dentro del globo de terreno general que comprende la totalidad de su inmueble, posee un lote de terreno sobre la carrera tercera sur con calle 24 esquina. 2) Que es conveniente dar algún uso y recibir algún ingreso económico del inmueble en mención. 3) Que el señor Samuel Hernando Castro Borja ha sido una persona seria, responsable y cumplidora con el compromiso adquirido y se compromete a cumplir con los requisitos exigidos por la Fábrica. Que vistas las anteriores consideraciones, las partes acuerdan las siguientes cláusulas: PRIMERA: OBJETO DEL CONTRATO. EL ARRENDADOR se obliga para con el ARRENDATARIO a entregar a título de arrendamiento un lote de terreno sobre la carrera tercera sur con calle 24 esquina, el cual tiene una extensión aproximada de 18 metros de ancho por 49.4 metros de largo y comprendido dentro de los siguientes linderos: por el occidente con carrera tercera sur de la actual nomenclatura de la ciudad de Ibagué, por el norte con terrenos de la misma Fábrica de Licores del Tolima; por el oriente con terrenos de la misma Fábrica y por el sur con la calle 24 de la actual nomenclatura de Ibagué. Este lote de terreno hace parte de uno de mayor extensión del cual se desprende y de propiedad de la Fábrica de Licores del Tolima, el cual fue adquirido en los términos de la escritura No. 966 del 1 de julio de 1983, distinguido: con la matricula inmobiliaria 350-194297 de la Oficina de Registro de instrumentos Públicos de la ciudad de Ibagué.

SEGUNDA: **DESTINACION DEL INMUEBLE: Dentro del inmueble objeto del presente contrato de arrendamiento, el ARRENDATARIO se compromete a destinar (única y exclusivamente para parqueadero público, sometiéndose a las normas que para tal actividad mercantil fije la Alcaldía Municipal y la autoridad competente.** TERCERA: EL ARRENDADOR entrega también los siguientes bienes que se encuentran dentro del lote a arrendar: Una (1) caseta de material y techada en Eternit que consta de dos salones, ubicada en el sector norte del lote, con servicios públicos de agua, luz sin teléfono; Una construcción en material de 2 pisos, ubicada en el sector sur del lote, conformada así: El primer piso consta de un salón sin puerta, el segundo piso consta de un salón con cielo raso en machimbre sin puertas y con los vidrios deteriorados, no tiene sin puertas y con los vidrios deteriorados, no tiene instalados los servicios públicos; Una (1) enramada techada en Eternit, ; Una (1) enramada techada en teja Eternit, las enramadas serán destinadas para parqueo vehicular; Un (1) cárcamo en regular estado; elementos que son recibidos a satisfacción por el ARRENDATARIO, previo inventario que hace parte del contrato.

PARAGRAFO PRIMERO: Los bienes descritos en la presente cláusula, son para uso exclusivo del servicio de parqueaderos en las instalaciones del inmueble tomado en arrendamiento. CUARTA: CANON DE ARRENDAMIENTO Y FORMA DE PAGO: El canon mensual de arrendamiento por el inmueble y anexidades arrendados, es la suma de CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$475.000.00) M/CTE más SESENTA Y CINCO MIL PESOS (\$65.000.00) correspondiente al servicio de luz, para un valor mensual de QUINIENTOS CUARENTA MIL PESOS (\$540.000.00), para un valor total del contrato anual de SEIS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$6.480.000) los cuales deberán ser cancelados durante los primeros cinco (5) días de cada mes, en la cuenta de ahorros No.224.64447-6 de Davivienda a nombre de Fiducafé Fideicomiso Fábrica de Licores del Tolima. QUINTA: DURACION DEL CONTRATO: El término de duración del presente contrato es de un (1) año, contados a partir del 1 enero del año 2013, hasta el 31 de diciembre del mismo año prorrogables por el mismo término, no superior al periodo inicialmente contratado, en caso que alguna de las partes manifieste expresamente la



voluntad de no prorrogar debe ser con antelación de seis (6) mes antes de la expiración del término del contrato. **SEXTA: OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO:** Son obligaciones del ARRENDATARIO las siguientes: a) Cuidar el inmueble y las cosas recibidas en arrendamiento. En caso de daños o deterioros distintos derivados del uso normal o de la acción del tiempo y que fueren imputables al mal uso del inmueble o a su propia culpa, tendrá la obligación de efectuar oportunamente y por su cuenta las reparaciones o sustituciones necesarias. b) Mantener en completo estado de higiene y buen estado de presentación el inmueble arrendado; c) Efectuar el pago oportuno de arrendamiento acordado en la cláusula cuarta, además del servicio de luz que le presta el Arrendador y entregar al interventor del contrato, los recibos cancelados por concepto del servicio agua; d) Atender las sugerencias que a bien haga el interventor del contrato; **e) Restituir el inmueble y muebles objeto del presente contrato de arrendamiento, al término del mismo, en perfecto estado de funcionamiento y previa confirmación del inventario;** f) En caso de terminación del contrato por vencimiento o declaratoria de caducidad, se obliga presentar los respectivos paz y salvos del personal que labora con la arrendatario; **g) A destinar el inmueble objeto del presente contrato, única y exclusivamente para el servicio de parqueadero sin que pueda sub-arrendarlo para otros menesteres.** h) El Arrendatario tendrá a su cargo las reparaciones locativas a que se refiere la ley (Art. 2028, 2029 y 2030 del C.C.) y no podrá realizar otras sin el consentimiento escrito del arrendador **SEPTIMA: CESION DEL CONTRATO.** Queda prohibida toda clase de cesión del contrato salvo autorización expresa y escrita del ARRENDADOR. **OCTAVA: RELACION LABORAL.** Queda entendido que no existe ningún vínculo laboral entre el ARRENDADOR Y ARRENDATARIO o entre ARRENDADOR y personal a cargo del ARRENDATARIO. **NOVENA: INTERVENTORIA DEL CONTRATO.** La interventoría del presente contrato está a cargo del Subgerente Administrativa de la Fábrica de Licores del Tolima. **DECIMA: TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO: EL ARRENDADOR se reserva de dar por terminado el presente contrato, mediante comunicación escrita al ARRENDATARIO además de las causales legales de terminación y caducidad por las siguientes causas:** a) Deficiencia en la prestación del servicio, b) No pago oportuno del arriendo o de los servicios públicos del lote dado en arriendo, c) Quejas presentadas y sustentadas por los usuarios sobre el mal servicio; d) No acatar las observaciones que le hayan hecho el interventor; **e) Utilización de las instalaciones, en actividades diferentes a las determinadas en el objeto del contrato** f) **la violación parcial de cualquiera de las cláusulas de este contrato.** **DECIMA PRIMERA COARRENDATARIO: El Coarrendatario del presente contrato es el señor LUIS EVELIO PENAGOS quien responderá solidariamente con el arrendatario señor Samuel Hernando Castro Borja, con sus bienes el pago de las sumas de dinero que por concepto de este contrato dejare de cancelar.** **DECIMA SEGUNDA: SANCION POR INCUMPLIMIENTO** a) Terminación inmediata de contrato en el estado en que se encuentre; b) Liquidación del contrato y pago de las prestaciones que resultaren a favor o a cargo de las partes, lo mismo que el reconocimiento de la ejecución que hasta ese momento se haya efectuado del contrato. **DECIMA TERCERA GASTOS:** Los gastos que ocasione la legalización del contrato serán sufragados por parte del ARRENDATARIO. **DECIMA CUARTA: CADUCIDAD EL ARRENDADOR podrá en cualquier momento declarar la caducidad administrativa del presente contrato conforme al artículo 18 de la Ley 80 de 1993, si se presentan algunos hechos constitutivos de incumplimiento de las obligaciones a cargo del ARRENDATARIO que afecte de manera grave y directa el contrato, la Fábrica por medio de acto administrativo debidamente motivado lo dará por terminado y ordena su liquidación en el estado en que se encuentre. La declaratoria de caducidad no impedirá que el ARRENDADOR continúe inmediatamente la ejecución del presente contrato, bien sea a través del garante o de otro contratista, a quien a su vez se le podrá declarar la**



caducidad, cuando a ello hubiere lugar. Ejecutoriada la resolución de caducidad, el contrato se dará por terminado y el ARRENDATARIO hará la entrega de los muebles e inmuebles objeto del arrendamiento, si no lo hiciera la arrendadora tomara posesión de ellos, mediante el levantamiento de un acta, donde se dejará constancia de todos los pormenores que estime conveniente, recibidos o tomados los bienes se procederá a la liquidación del contrato. DECIMA QUINTA: El Arrendatario no tendrá derecho a reclamar ninguna prima, bonificación o ningún sobre valor, cuando restituya el área arrendada, porque al momento de hacerle entrega no se cobró valor alguno. DECIMA SEXTA: PERFECCIONAMIENTO Y EJECUCIÓN: Este contrato se perfecciona con la firma de las partes. Y en constancia y señal de aceptación se firma en Ibagué.”¹⁴ (Negritas fuera de texto).

- Petición incoada ante la Fábrica de Licores del Tolima por parte del demandante el 4 de septiembre de 2019, mediante la cual solicitó:

“Primero: Entrega de una copia auténtica del contrato de arrendamiento...

Segundo: Se me informe de trámites judiciales, administrativos o policivos se adelantaron para poder cerrar la puerta de entrada del lote de terreno denominado el parqueadero el Venado...

Tercero: La entrega de la orden judicial o documento con la cual se autoriza cerrar con candado la puerta de entrada del lote de terreno denominado el parqueadero el Venado

*Cuarto: Que (sic) destino tienen los 4 automotores que se encontraban al interior del lote de terreno en la sección de latonería y pintura...”*¹⁵

- Respuesta al derecho de petición incoado por el demandante ante la Fábrica de Licores del Tolima calendada 18 de septiembre de 2019, en la cual se indicó¹⁶:

“...Así las cosas, se puede ver que este bien inmueble estaba cobijado en su contrato de arrendamiento por una cláusula exclusiva, teniendo en cuenta que el arrendatario estaba obligado a informar cualquier novedad registrada dentro del bien inmueble, así mismo se evidencia que el manejo de dicho bien inmueble era únicamente del arrendatario, por ende, estaba prohibido subarrendar y/o entregar el bien a un tercero para su manejo, ya que por este incumplimiento la Fábrica de Licores del Tolima podía hacer uso de la cláusula de terminación unilateral del contrato...

Ahora bien en su escrito usted manifiesta ser el ARRENDATARIO TENEDOR DEL INMUEBLE, sin embargo, esta manifestación se refuta teniendo en cuenta que una vez verificado el contrato de arrendamiento en su etapa contractual y postcontractual, se evidencia que el mero tenedor de dicho bien era el señor SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA...

Teniendo en cuenta lo anterior se procede a resolver su petición en el orden exclusivo en su petición:

¹⁴ Fls. 65 y s.s. del Cuad. Ppal.

¹⁵ Fl. 71 y ss del Cuad. Ppal.

¹⁶ Fls. 69 y ss del Cuad. Ppal.



...Se anexa copia del contrato...

...Una vez analizado el contenido anterior y aclarado que el mero tenedor del bien en su momento fue el señor SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA y que el contrato de arrendamiento estaba cobijado entre las dos partes, es decir, la Fábrica de Licores del Tolima y el señor SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA, se evidencia dentro del ACTA DE ENTREGA DEL BIEN INMUEBLE DADO EN ARRENDAMIENTO SEGÚN CONTRATO FLT-001 ENERO 3 de 2013, que el arrendatario con el fin de dar cumplimiento y hacer entrega real del bien inmueble arrendatario con el fin de dar cumplimiento y hacer entrega real del bien inmueble arrendado hizo entrega formal de dicho bien y por ende dio por terminado el vínculo contractual entre las partes, sin embargo dentro de dicha acta se dejaron algunas observaciones...entre ellas:

- 1. Dentro del bien inmueble se observan varios vehículos estacionados, que no son propiedad del arrendatario, como también una actividad de mantenimiento y reparación de vehículos, ejercida por un tercero, con quien la Fábrica de Licores del Tolima, no tiene ningún tipo de relación comercial.*
- 2. El arrendatario manifiesta que este tercero ejerce esta actividad de mantenimiento de vehículos dentro del bien inmueble arrendado bajo su consentimiento, sin ser responsabilidad de la Fábrica de Licores del Tolima.*
- 3. En el día de hoy se ha constatado que los vehículos en mención se encuentran todavía en el predio, sin que el tercero que ejerce la actividad de mantenimiento y reparación sobre ellos haya desalojado el predio o manifestado su voluntad de entregarlo a la Fábrica de Licores del Tolima.*

Lo anterior una vez recibido el bien inmueble la Fábrica en su calidad de propietario procedió a cerrar dicho inmueble con el fin de garantizar la seguridad de los vehículos y otros elementos que allí se encontraban mientras se realizaba el debido proceso de entrega a sus propietarios, en consecuencia, que ya se había terminado el vínculo contractual entre las partes por ende es uso exclusivo de la entidad realizar cualquier tipo de garantía para salvaguardar el bien inmueble...

Es importante que fueron más de 4 los vehículos que se encontraban en el inmueble, de los cuales están pendientes por reclamar los vehículos marca FIAT GDC 335 propiedad de LUZ DARY GIL PABON y el chasis de la camioneta marca CHEVROLET LUV de placa GDF 329 propiedad de MABEL RODRIGUEZ... Con relación a los demás bienes, muebles y enseres, herramientas se encuentran dentro del bien inmueble a espera que se acredite la propiedad de los mismos para su respectiva entrega..."

- Constancia suscrita por el gerente regional Tolima -Huila de Logística Regional Tolima SAS, expedida el 12 de febrero de 2018, según la cual, el señor JOSE IGNACIO CALDERON MÁSMELA, como propietario del taller AEROVANS - ubicado en el barrio Las Ferias de esta ciudad-, le ha prestado el servicio de latonería, pintura y reparación de vehículos.*
- Certificación expedida por Pinturas PINTU MOTRIZ el 20 de septiembre de 2019,*



según la cual, el Taller AEROVANS de propiedad del señor JOSE IGNACIO CALDERON MÁSMELA, ha tenido relación comercial con dicha empresa desde enero de 2008 hasta el año 2018.¹⁷

- Certificación expedida por el gerente de Expreso Ibagué LTDA, el 11 de septiembre de 2019, según la cual, el señor JOSE IGNACIO CALDERON MÁSMELA, desde enero de 2008 hasta enero de 2018, ejerció la profesión de latonero a los vehículos vinculados a dicha Cooperativa.¹⁸
- Declaraciones extra proceso de HECTOR ALONSO MENDEZ RIVERA, JAIR BRAVO HERNANDEZ, RAMIRO RUEDA AGUIRRE, JESUS ANTONIO MONTAÑA, quienes afirman haber laborado en el taller AEROVANS de propiedad de JESUS ANTONIO MONTAÑA.¹⁹
- Inventario de herramientas sin firma ni dato adicional alguno²⁰
- Facturas de venta por concepto del arrendamiento del inmueble ubicado en la calle 24 entre 3 y 4 del barrio el Arado de Ibagué, correspondientes al año 2013 y 2014 junto con los formatos de transacciones -pago- diligenciados por el señor SAMUEL HERNANDO CASTRO.²¹
- Certificación expedida por la tesorería de la Fábrica de Licores del Tolima según la cual, al 30 de abril de 2017, el señor SAMUEL CASTRO BORJA, se encontraba al día en el pago de los cánones mensuales de arrendamiento del parqueadero.²²
- Oficio del 23 de enero de 2018, mediante el cual, la subgerente administrativa de la Fábrica de Licores del Tolima entrega a la Secretaría General de la misma entidad, los documentos soportes de la entrega de algunos de los vehículos que se encontraban estacionados en el inmueble que estuvo arrendado al señor SAMUEL HERNANDO CASTRO, de los cuales se resaltan los oficios dirigidos a COOVISER CTA autorizando la entrega de los vehículos WTK-815, RMW-021, WTL-610²³
- Acta de entrega de inmueble dado en arrendamiento, según contrato “FLT -001 ENERO 3 DE 2013 OTRO SI” realizada el 12 de enero de 2018, ubicado en la Calle 24 del Barrio Arado de la ciudad de Ibagué, suscrita entre la Fábrica de Licores del Tolima y Samuel Hernando Castro Borja, de la que se destaca lo siguiente:

“1º Dentro del inmueble se observan varios vehículos estacionados, que no son propiedad del Arrendatario, como también una actividad de mantenimiento reparación de vehículos

¹⁷ Fl. 75 del Cuad. Ppal.

¹⁸ Fl. 79 del Cuad. Ppal.

¹⁹ Fls. 80 y ss del Cuad. Ppal.

²⁰ Fls. 105 y s.s. del Cuad. Ppal

²¹ Fls. 70 y ss de la Contestación de la demanda.

²² Fl. 95 de la Contestación de la demanda.

²³ Fls. 109 y ss de la contestación de la demanda.



ejercida por un tercero, con quien la Fábrica de Licores del Tolima, no tienen ninguna relación comercial.

2º El Arrendatario manifiesta, que este tercero ejerce esta actividad de mantenimiento de vehículos dentro del inmueble arrendado bajo su consentimiento, sin ser responsabilidad de la Fábrica de Licores del Tolima.

3º En el día de hoy se ha constatado que los vehículos en mención se encuentran todavía en el predio, sin que el tercero que ejerce la actividad de mantenimiento y reparación sobre ellos haya desalojado el predio o manifestado su voluntad de entregarlo a la Fábrica de Licores del Tolima.

4º Bajo tales circunstancias, la Fábrica de Licores del Tolima manifiesta que no puede dar por recibido el inmueble a paz y salvo, por cuanto la presencia de los vehículos en el predio y la actividad que en el se ejerce es una circunstancia que impide el libre uso y goce del bien por la entidad.

5º En esta medida, se pondrá en conocimiento de las directivas de la Fábrica de Licores del Tolima estas circunstancias, con el fin de que se definan los mecanismos legales que procedan con el fin de obtener la restitución del bien sin ningún tipo de limitación legal o material que afecte su libre uso y goce.”²⁴

- Segunda Acta de entrega del inmueble dado en arrendamiento, según ““FLT -001 ENERO 3 DE 2013 OTRO SI”, suscrita entre la Fábrica de licores del Tolima y Samuel Hernando Castro Borja del 12 de enero de 2018, de la que se destaca la siguiente:

“En adición al acta del doce (12) de enero de dos mil dieciocho (2018) que ha sido suscrita, el señor SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA manifiesta:

Que en el día de hoy he procedido a hacer entrega material del inmueble a la Fábrica de Licores de Tolima, en su calidad de arrendador y propietario. Sin embargo, reconozco que en la actualidad existen partes del inmueble que están siendo ocupadas por el señor José Ignacio Calderón y otros terceros, a quien yo le subarrendé, quienes ejercen una actividad de reparación de vehículos en el predio.

Aunque en repetidas ocasiones y durante todo el semestre del año dos mil diecisiete (2017) le he manifestado al señor Calderón, así como a las demás personas que realizan esa actividad de reparación, que ellos deben desocupar el bien porque es de propiedad de la Fábrica de Licores del Tolima, el señor Calderón y los demás terceros han hecho caso omiso a mis requerimientos.

En esa medida, acepto que la entrega del inmueble que hoy he hecho a la Fábrica de Licores del Tolima es una entrega con limitaciones que en consecuencia constituye un incumplimiento de mis obligaciones como arrendatario, y como físicamente me ha sido imposible expulsar del predio a esos ocupantes, manifiesto a la entidad mi buena voluntad y mi disposición para colaborar en todas las actuaciones legales y policivas que la Fábrica de Licores del Tolima adelante con miras a obtener

²⁴ Fol. 155 y s.s. de la Contestación de la demanda



*tanto el lanzamiento de los terceros que vienen usando el inmueble, así como la restitución del mismo sin ningún tipo de limitación u obstrucción a su goce y uso.*²⁵

- Entrega del vehículo de placas GUF-443 de Alvarado verificada el 13 de abril de 2018.²⁶
- Acta de entrega del 20 de febrero del 2018 vehículo MJO486 que se encontraba en el predio en cuestión para un trabajo de mecánica.²⁷
- Memorial suscrito por el señor HECTOR ALONSO MENDEZ RIVERA según el cual, el señor SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA lo contrató desde el 15 de julio de 2013 para fungir como celador del parqueadero el Venado ubicado en la calle 24 entre 2 y 3 del barrio las Ferias, pero que quien le ha venido pagando por dicho servicio es el señor JOSE IGNACIO MÁSMELA.²⁸
- Conciliación en equidad ante la casa de la justicia de junio 8 de 2017, celebrada entre Samuel Ignacio Castro Borja en calidad de solicitante y José Ignacio Calderón Masmela en calidad de convocado, de la cual que se destaca:²⁹

ASUNTO OBJETO DE LA CONCILIACIÓN:

Mediante contrato verbal de Enero 17 de 2008, el señor Samuel Hernando Castro Borja, en su calidad de arrendatario, subarrendó al señor José Ignacio Calderón Masmela, parte del inmueble ubicado en la calle 24 número 3-38 sur barrio Las Ferias de la ciudad de Ibagué, con un cánón actual de arrendamiento por la suma de quinientos mil pesos (\$500.000.00) moneda corriente mensuales.

En la presente audiencia, el señor Samuel Hernando Castro Borja, debidamente asistido por el abogado, doctor Marco Aurelio Sandoval Calderón, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.128.418.574 de Medellín y tarjeta profesional número 226067 del Consejo Superior de la Judicatura, solicita al señor José Ignacio Calderón Masmela, la rescisión del referido contrato y la devolución del inmueble.

Presente el señor José Ignacio Calderón Masmela, debidamente asistido por el abogado, doctor Fernando Pérez Soiano, identificado con la cédula de ciudadanía número 17.144.538 de Bogotá, y tarjeta profesional número 10416 del Consejo Superior de la Judicatura, no acepta la solicitud del señor Samuel Hernando Castro Borja.

Luego de varias propuestas, incluidas las del conciliador, las partes no llegan a acuerdo alguno, y en consecuencia se declara fracasada la audiencia de conciliación, y se expide constancia con destino a las partes, a los ocho (8) días del mes de Junio de dos mil diez y siete (2017).

- Memorial enviado al señor José Ignacio Calderón Masmela por parte del señor Samuel Hernando Castro Borja solicitando la restitución del inmueble, calendado 7 de abril de 2017 enviado por correo certificado.³⁰
- Acta de entrega y recibo de un cuarto frío con su unidad, marca *Copellan*, equipo de tres caballos trifásico con inventario de vehículos, herramientas y demás elementos que se encuentran dentro del inmueble propiedad de la Fábrica de Licores del Tolima denominada como Parqueadero, el cual había sido arrendado mediante contrato FLT 001 del 3 de enero de 2013 al señor NEDER ARTURO

²⁵ Fol. 157 y s.s. de la Contestación de la demanda

²⁶ Fl. 165 de la contestación de la demanda.

²⁷ Fol. 196 y s.s. de la contestación de la demanda

²⁸ Fls. 215 y ss de la contestación de la demanda.

²⁹ Fol. 222 de la Contestación de la demanda

³⁰ Fol. 229 y s.s. de la Contestación de la demanda



MARIN TORRES.³¹

- Acta de inventario de vehículos encontrados en el parqueadero objeto de debate para el 26 de junio de 2019, así:³²

Dentro del inmueble se observaron los siguientes vehículos:

- Automóvil Nissan Color Gris 4 puertas placa HGS980 de Chía: Vehículo en mal estado, no se observan llaves para mirar la parte interior y menos para encenderlo, pintura en mal estado; vehículo aparentemente accidentado (anexan material fotográfico) – servicio particular
- Automóvil FIAT 147 color rojo placa GDC 335 de Ibagué: se encontró solo carrocería sin llantas, sin silletería, sin puertas, con motor y en mal estado. (anexan material fotográfico) – servicio particular
- Chasis de camioneta color azul cielo sin identificación de marca y cabina con placa GDF329 de Ibagué: sin motor, sin llantas, la carrocería furgón se encuentra por aparte de la camioneta, sin identificar que contiene adentro – servicio público.

De lo anterior, se deja constancia en la presente acta, registro fotográfico y filmico.

- Entrega del vehículo HGS-980 el 16 de julio de 2019.³³
- Oficio del 2 de agosto de 2019 a través del cual, el Director Operativo y Control al Tránsito de la Secretaría de Movilidad de Ibagué le indica al gerente de la Fábrica aquí accionada que, a fin de entregar los dos vehículos referenciados en su solicitud³⁴, debe adelantar las gestiones pertinentes para ubicar a sus propietarios para que sean ellos quienes se acerquen a retirarlos.³⁵
- Oficio del 17 de julio de 2019 mediante el cual, la Fábrica accionada a través de su gerente le indica al inspector de policía No. 11 que *“...la Fábrica suscribió contrato de arrendamiento con el señor SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA (qepd)...una vez inspeccionado el lugar se observa que dentro del mismo existe una variedad de herramienta, la cual quedó estipulada dentro del inventario a la entrega del mismo, y ya que el señor CASTRO BORJA falleció el 22 de enero de 2018, y hasta el momento no se ha recibido reclamo por parte de algún familiar de los elementos que se encuentran en el lugar, solicito su acompañamiento, ya que para la Fábrica es importante finiquitar el tema...”*.³⁶
- Certificado de matrícula mercantil de persona natural a nombre de José Ignacio Calderón Másmela, en el cual se certifica que el mismo es propietario del establecimiento comercial TALLER AEROVANS ubicado en el barrio las FERIAS de esta ciudad, expedido en el 2021.³⁷

³¹ Fls. 197 y ss de la contestación de la demanda

³² Fol. 273 de la Contestación de la demanda.

³³ No. 274 de la Contestación de la demanda

³⁴ Fl. 305 de la Contestación de la demanda.

³⁵ Fls. 303 de la Contestación de la demanda

³⁶ No. 304 de la Contestación de la demanda

³⁷ No. 003 del Cuad. de pruebas de la Fábrica de Licores del Tolima.



- La Cámara de Comercio certifica que a nombre José Ignacio Calderón Másmela figuran inscritos los siguientes libros de comercio³⁸:

Mayor Balances RM07-70298 2010-01-05 25

Diario Columnario RM07-70297 2010-01-05 50

- Certificación y declaraciones de renta de la DIAN presentadas por José Ignacio Calderón Masmela. ³⁹

#	Nit	Año gravable	N° de formulario	N° adhesivo	Fecha	Folios
1	14226356	2008	110 800 244 9034	01 163 03 058 8554	2 0 0 9 -0 8 -1 4	1
2	14226356	2009	110 900 096 7597	19 211 03 056 2515	2 0 1 0 -0 8 -1 8	1
3	14226356	2010	110 100 328 4281	01 252 04 050 5693	2 0 1 1 -0 8 -2 2	1
4	14226356	2011	110 200 268 7605	01 163 02 067 7170	2 0 1 2 -0 8 -2 2	1
5	14226356	2012	110 360 455 7084	91 000 19 401 2719	22 ago 2013	1
6	14226356	2013	110 460 491 7818	91 000 25 553 3119	19 sep 2014	1
7	14226356	2014	no presento según of	-		0
8	14226356	2015	no presento según of	-		0
9	14226356	2016	no presento según of	-		0
10	14226356	2017	211 363 378 7063	91 000 79 057 0161	09 jun 2021	1
11	14226356	2018	no presento según of	-		0

- Interrogatorio de parte José Ignacio Calderón Másmela verificado el 6 de julio de 2021 en audiencia de pruebas, en el que refirió lo siguiente:

“APODERADO PARTE DEMANDADA: Dice usted que su oficio es latonería y pintura. Testigo: Si señor. PREGUNTADO: ¿cuénteles al despacho, cómo ejerce usted actualmente su oficio? ¿En dónde lo ejerce? ¿Bajo qué circunstancias? Todo lo que corresponda con respecto al oficio que usted ha mencionado. CONTESTÓ: ¿perdón doctor en la actualidad o con tiempo atrás? PREGUNTADO: En la actualidad y a partir de enero del 2018 hasta la fecha. CONTESTÓ: a partir de febrero del 2018 he venido trabajando en un sistema que se llama porcentaje, o sea el dueño de la herramienta y del local es otro personaje y yo le pago un derecho por ejercer el trabajo. PREGUNTADO: dígame usted al despacho don José Ignacio, qué actividad. Descríbale al despacho las actividades que usted desempeña en el Taller Aerovans, que aparece certificado según la cámara de comercio que aparece registrado en cámara de comercio con renovación del registro del año 2021. CONTESTÓ: Muy sencillo, doctor, si le quiero aclarar bien detenidamente yo ejerzo a Dios gracias primeramente que todo, se dé latonería y pintura automotriz, y arreglo carrocerías mecánicas de buses y busetas y desde 1987 fundé un taller..... fundé un taller de esta profesión, con mi propio peculio, lo hice, lo formé y lo tuve sustentado hasta el día de enero de 2018 que me fue secuestrado mis bienes y mi herramienta y los automotores particulares que tenía Fernando, de ahí para acá he tenido que venir recurriendo a donde me arrienden el pedazo de local y la herramienta para poder trabajar por un porcentaje. PREGUNTADO: el certificado de cámara de comercio allegado al expediente demuestra, que hay un establecimiento denominado de comercio, denominado Taller Aerovans de propiedad del señor José Ignacio Calderón. La pregunta señor José Ignacio es, ¿usted está trabajando con ese taller o no? por favor explique las

³⁸ No. 004 del Cuad. de pruebas de la Fábrica de Licores del Tolima.

³⁹ No. 009 y s.s del Cuad. de pruebas de la Fábrica de Licores del Tolima



circunstancias que rodean esa situación? CONTESTÓ: Doctor, quiero informarle a usted que lo que es el nombre de Taller Aerovans existe y aún estoy pagándole impuesto de cámara y comercio a ese local a donde aún tengo mis bienes allá. Entonces sigo pagándole porque esas son las subsistencias mías. Esa es la subsistencia doctor, esos son las herramientas y los bienes los debo proteger ante el Estado pagándole los impuestos. Por eso figura taller todavía y dependiendo del sistema de mantenimiento mía estoy trabajando en otros ramos pagando porcentaje porque no tengo herramientas, no tengo nada con que trabajar, todo lo mío quedó allá. PREGUNTADO: Dígame al despacho cómo es cierto sí o no que los ingresos por actividad ordinaria por \$4.890.000 que aparecen mencionados en el certificado de cámara de comercio allegado al expediente, certificado de matrícula mercantil, corresponden al ejercicio de la actividad de latonería y mecánica y pintura desarrollada en el Taller Aerovans actualmente por usted. CONTESTÓ: Actualmente no estoy produciendo esa plata, pero hasta el 2018 sí la producía, porque tenía a cargo mío diez trabajadores que colaboraban conmigo en la sección de latonería, reconstrucción de carrocerías y pintura lo cual trabajaba con el señor Pedro Pablo Contreras, a él le daba mantenimiento de todo el sistema de carrocería de transporte de encomiendas a nivel nacional y a otras empresas con las cuales trabajé también.(...) PREGUNTADO: Explíqueme entonces al juzgado a qué corresponden esos ingresos y esos activos mencionados en el certificado de matrícula mercantil considerando que aparecen atribuidos al establecimiento de comercio denominado Taller Aerovans. CONTESTÓ: Doctor es muy sencilla la pregunta, vuelvo y recalco. Esos dineros entraban porque yo allá en ese local denominado Taller Aerovans, lo tenía con todo mi montaje y mi herramienta que esta allá. Y allá tenía entre diez y doce trabajadores ayudándome a mí y yo le hacía mantenimiento a la empresa de Cooperativa de Transporte Velotax en todo lo que era la línea de Furgonería que transporta lo de mensajería y encomiendas. También trabajaba o trabajo con la empresa de servicio urbano Expreso Ibagué, lo cual también me genera, y por eso tenía a toda esa gente trabajando al lado mío, lo cual quedaron sin empleo ellos y yo, desde el 2018 que me fue secuestrado todo lo mío. PREGUNTADO: ¿En consecuencia, es posible concluir que usted ya no tiene esos ingresos ni tiene esos activos? CONTESTÓ: Claro totalmente no, ya eso murió, sobrevivo, pero trabajando en lo mismo. PREGUNTADO: Pregunta número 6, dígame usted al despacho en consecuencia entonces por qué razón tiene usted eso registrado todavía en cámara de comercio su certificado de matrícula. ¿Por qué razón tiene usted registrados esos activos y esos ingresos? CONTESTÓ: Los activos no, pero sí registrado el taller, lógico porque eso es mío todavía, allá tengo todo lo mío, allá esta todo. (...)"

Continuación audiencia de interrogatorio de parte JOSÉ IGNACIO CALDERÓN MASMELA el día 22 de julio de 2021:

"(...)PREGUNTADO: Dígame usted al Despacho, descríbale al Despacho por favor las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que usted ingresó al predio que se describe en la demanda para instalar el taller de latonería y mecánica que también se describe en la demanda que usted presentó. En qué momento ingresó usted, hacia qué época aproximada, bajo qué circunstancias, todo lo correspondiente al ingreso que usted hizo al predio para la instalación del taller. CONTESTÓ: Doctor a mí el señor Samuel Hernando Castro me arrendó ese predio con las condiciones de que él era el que tenía el contrato de arrendamiento de ese predio hace 19 años lo cual él me arrendó a mí con la condición de que yo podía hacer la enramada y acondicionar el lote para poner el taller acá. Qué época aproximada: el 5 de enero del 2008. CONTESTÓ: ¿dígame al despacho cómo es cierto sí o no que para ese momento que usted acaba de mencionar cuando



instalo el Taller Aerovans, descrito en su demanda usted podía y el señor Samuel Castro Borja le informó, que ese predio era de propiedad de la Fábrica de Licores del Tolima
RESPONDIO: Si él sí me informó que eso era de la Fábrica de Licores y que él lo tenía a cargo hace 19 años PREGUNTADO: dígame al despacho cómo es cierto sí o no que usted nunca realizó entre los años 2008 y 2018 gestión o diligencia alguna ante la Fábrica de Licores del Tolima para establecer la situación jurídica del predio y lograr que esa entidad autorizara el subarrendamiento que el señor Samuel Castro Borja había hecho en su favor. CONTESTÓ: No, no se hizo porque el señor Samuel Borja me estaba diciendo que él era el encargado de eso, no tenía que ir yo a hablar nada a la Fábrica de Licores. PREGUNTADO: Infórmele al Despacho cuál era la remuneración mensual aproximada que usted devengó como producto del taller descrito en su demanda entre los años 2008 y 2018 CONTESTÓ: yo venía trabajando con Velotax la cooperativa de transportes de Velotax desde 1997 haciéndole el mantenimiento de todos los vehículos de transporte de encomiendas y de ahí yo tenía gente trabajando al lado mío a contrato también, entonces yo ganaba esa plata un promedio de \$15.000.000 de pesos mensuales pero de ahí se sacaba obra de mano de esos señores que me ayudaban a mí y materiales y todo hasta el 2018 PREGUNTADO: Explíqueme usted al Despacho dado que usted estima una cifra aproximada de \$15.000.000 de pesos mensuales, por qué esa cifras no se ven reflejadas en las cifras de ingresos en las declaraciones de renta que usted aportó a la DIAN, ¿por qué son excesivamente superiores a lo que usted declaró ante la Dian? CONTESTÓ: no, es que de ahí de esos \$15.000.000 se sacaba la obra de mano de la gente que me ayudaba entre 6,7,8 personas que me tenían ayudando a trabajo ahí y los materiales y todo, entonces lo que me quedaba a mí era un promedio de dos millones y medio a tres millones y medio mensuales, con eso subsistía yo, lo demás y como el contador el señor FERNANDO AGUIRRE, él me llevaba la contabilidad. Supuestamente él dice que no es necesario que yo declarara renta porque no estaba obligado. PREGUNTADO: Dígame al Despacho don José Ignacio que es cierto que usted no sufrió ningún tipo de perjuicio ni moral ni de salud ni de daño de su vida en relación con motivo del cierre del inmueble que se describe en la demanda. CONTESTÓ: Doctor cómo no iba a sufrir yo daños morales y físicos que incluso aquí tengo unos documentos de que me dio una trombosis el año pasado porque aquí están todos los documentación de la historia clínica y fuera de eso al quedar yo sin la herramienta, el montaje mío, los clientes persiguiéndome como están en el momento, ejecutándome porque hay dos carros abandonados y otro carro que desaparecieron ellos de ahí, cómo no iba estar yo en malas condiciones y económicamente y moralmente acabado, si me dejaron a mí sin nada ... no eso, no es así Doctor todo por una persecución del señor gerente que para mí, fue una persecución porque yo quise, cuando pasó eso, hablar con el señor y sino estoy mal el día 15 de enero del 2018 yo me acerqué a la oficinas de allá de la Fábrica de Licores tratando de hablar con el señor gerente y me tomaron los datos y se fue la guardia a pedirle audiencia al señor gerente de esa entidad para que me recibiera y lo que me mandó decir era que no tenía nada de qué hablar conmigo que no tenía nada que hablar conmigo y fuera de eso me dijo la guardia ¿por qué usted no habla con la subgerente? y le dije pues sí, hay formas de hablar me dijo, si vengase a las dos de la tarde para que hable con ella yo aquí se la abordo para que usted pueda hablar con ella y así fue, porque yo fui a las dos y media llegó esa doctora y ella la abordó y le dijo “vea este es el señor del taller necesita hablar con usted” y ella se bajó y me dijo: “no, nosotros no tenemos nada que hablar con usted”, entonces le dije ¿cómo es posible que ustedes no tengan nada que hablar conmigo si ustedes me secuestraron los bienes míos y los bienes ajenos que son los carros que yo estaba arreglando ahí? y entonces me contestó, la señora esa doctora, me contestó: “nosotros no tenemos nada que hablar con usted, es una orden del gerente que nosotros no tenemos nada que hablar con usted, es problema de usted” y desde ese momento nunca pude hablar con ellos y ni me dieron la



oportunidad de hablar con él. (...) PREGUNTADO: Señor José Ignacio el Despacho le pregunta, sabemos que usted ha señalado que desde el mes de enero del año 2018 no pudo acceder nuevamente al taller de su propiedad que se llama Aerovans, ¿o sea desde enero de 2018 a esta fecha, usted no ha podido retirar digamos la maquinaria los carros, todo lo que componía ese establecimiento? CONTESTÓ: no, no doctora no, a mí nunca se me dejó volver allá, nunca me sacaron como si ... todo se quedó allá todo está dañándose todo está acabándose PREGUNTADO: y a través del señor Samuel Hernando Castro Borja ¿no se hizo el retiro de esos elementos? CONTESTÓ: no porque él murió, diga usted él murió a los quince días de haber hecho eso se murió PREGUNTADO: bueno y el señor Samuel Hernando ¿no tenía familiares? ¿de lo que él mismo tenía allí no se recogió nada por parte de ninguna persona? CONTESTÓ: no, porque él ... hicieron algún pacto entre el gerente y él porque eso fue de la noche a la mañana que salió él y cuando yo llegué a trabajar estaba con candado con cadena y candado el portón y un celador de seguridad privada y entonces doctora cuando yo le pregunté a él qué pasó entonces me dijo: “no, es una orden del gerente de la Fábrica de Licores que aquí nadie puede entrar más aquí, nadie”. Yo le dije: “pues yo soy el dueño del taller yo necesito entrar” y él me dijo: “no, vaya hable con él” y ahí fue cuando yo me fui a hablar con él y me mandó decir eso de que no tenía absolutamente nada que hablar conmigo y así me contestó la subgerente también y desde esa época yo no volví a saber nada de ese taller, qué ha pasado con eso ni nada. Incluso doctora allá hay una camioneta lux que estaba arreglándola y está pudriéndose allá y allá hay un fiat 147 modelo 90 que no se lo quisieron entregar al señor dueño de eso porque no tenía la tarjeta de propiedad original cuando eso usted sabe que lo que es de vehículos lo hacen con traspaso y no se lo entregaron, está pudriéndose y ese señor me tiene contra la pared a mí porque tienen que responderle por el carro y así está la camioneta lo mismo . PREGUNTADO: Señor José Ignacio, ¿en ese predio que usted dice que le subarrendaron, en ese predio funcionaba su taller y a su vez había otro tipo de explotación económica por parte del señor Samuel Hernando Castro Borja? ¿o usted era el único que estaba en ese predio? CONTESTÓ: funcionaba ahí parqueadero El Venao que es del señor Samuel Hernando Castro y como era grande el lote o es grande el lote, no se si por ayuda de él, para pagar arriendo, me arrendó ese pedazo a mí, con la condición de que yo lo acondicionara le cuadrara la enramada le pusiera la luz y acondicionara la pieza de la herramientas ...”

- Testimonio de **EMILSE MARROQUIN SALAS** Subgerente Financiera de la Fábrica de Licores del Tolima desde el 20 de julio de 2016 :

“...PREGUNTADO: Nos puede indicar o hacer un relato de lo que conoce sobre el asunto que aquí se discute CONTESTÓ: Lo que conozco es que hay un proceso que se tuvo con un arrendatario en la Fábrica de Licores en un predio que tiene la Fábrica en el costado lateral izquierdo, según me cuentan el señor se murió y hasta ahí sé, el señor se murió y hasta el momento él pagó su canon de arrendamiento. PREGUNTADO: ¿El arrendatario falleció? ¿Sí? CONTESTÓ: Al parecer si señora, al parecer porque escuché, pero no porque sepa que realmente se murió y porque obviamente no se volvió a tener ninguna suscripción del contrato. PREGUNTADO: ¿Es decir que el contrato terminó porque falleció el arrendatario? ¿es lo que usted conoce? RESPONDIO: No sabría decirle en términos precisos, pero si sé por lo que me conto la subgerente administrativa, que el señor se murió. PREGUNTADO: ¿En su condición de subgerente financiera tuvo algún tipo digamos, de intervención, dentro de este contrato que usted me menciona? CONTESTÓ: De ningún tipo no señora. PREGUNTADO: Ya que usted nos indica que se encuentra desempeñando ese cargo desde el 20 de julio del año 2016, señora Emilse



¿usted nos podría indicar si en ese predio que usted indica que se encuentra al lado o adyacente a la Fábrica de Licores, funcionaba un taller de mecánica? CONTESTÓ: No señora PREGUNTADO: ¿nunca lo vio? RESPONDIO: no señora. PREGUNTAS APODERADO ACTOR PREGUNTADO: ¿le puede informar al Despacho si a la Fábrica o a la dependencia que usted dirige usted sabe que ha llegado alguna reclamación por algún tipo de perjuicio del señor Jorge Ignacio Calderón Másmela quien es quien figura como demandante en este proceso de perjuicio sufrido con relación a los hechos acaecidos en el lote que se ha mencionado? CONTESTÓ: Como lo dije hace un momento el reconocimiento económico salía desde el área administrativa porque desde allí había un contrato pero de arrendamiento pero con otro señor que no recuerdo el nombre...El único hecho que se generó en la Fábrica de Licores fue un contrato de arrendamiento donde se generaba el recaudo de los ingresos, luego de allí no hay ningún reconocimiento (...) referente a la pregunta que me está haciendo el doctor German Rodríguez porque pues la Fábrica reconoce un hecho económico a partir de un documento o un soporte contable que así lo merite y por eso se revela en los estados financieros (...).APODERADA PARTE ACTORA PREGUNTADO: Dígale al despacho ¿en qué fecha falleció la persona que ustedes tenían como arrendataria? CONTESTÓ: No podría Doctora Sandra contestarle porque como le digo, la verdad no tengo conocimiento de fecha momento ...PREGUNTADO: Sabe usted o tiene conocimiento de ¿quién era el propietario del taller AEROVANS? CONTESTÓ: No señora nunca tuve contacto con la persona ... PREGUNTADO: ¿sabe usted hace cuántos años estaba arrendado ese inmueble? CONTESTÓ: No señora (...) PREGUNTADO : ¿Sabe usted si la Fábrica de Licores inició un proceso de restitución en contra de los inquilinos?. CONTESTÓ: iniciaron acciones administrativas que las supongo que si las hicieron porque pues hay un supervisor y conozco que la subgerente administrativa que es abogada y pues conozco que ella debió hacer unas acciones administrativas en el marco de la Ley y de los procedimientos administrativos de la Fábrica de Licores del Tolima PREGUNTADO: ¿Sabe usted en qué juzgado se tramitó la restitución de inmueble? CONTESTÓ: No señora PREGUNTADO: ¿tiene conocimiento si dentro del inmueble en cuestión quedaron bienes encerrados, bienes muebles? CONTESTÓ: tengo conocimiento que no se ha podido arrendar porque pues hay algún tema ahí pero pues que haya bienes como tal, no conozco PREGUNTADO: ¿Sabe usted en este momento quién tiene posesión de ese inmueble? CONTESTÓ: La Fábrica de Licores del Tolima sigue siendo la poseedora del bien porque el bien es de la Fábrica de Licores del Tolima. PREGUNTADO JUEZ: Usted indicaba que pues la posesión pues no se ha perdido por parte de la Fábrica de Licores en relación con ese predio, sin embargo también nos señalaba no se ha podido volver a arrendar. ¿Usted sabe ese predio actualmente digamos para qué se utiliza?, es decir ¿está sellado, clausurado, allí se hacen actividades por parte de la Fábrica de Licores, o qué es la destinación de ese predio actualmente? CONTESTÓ: bueno yo le cuento que ese predio contablemente estaba clasificado como un bien de renta, nos generaba una renta pero nos tocó reclasificarlo porque en este momento no está rentando y pues la verdad a la Fábrica si requiere nuevamente volver a darle estos espacios para que lo tomen arrendamiento pues estamos perdiendo el tema de unos recursos por concepto de arrendamiento, pues porque está cerrado como tal, pero pues es decisión de la Fábrica. PREGUNTADO: Digamos el inconveniente que hay o la razón por la que pasó a ser clasificado como un bien que no genera renta ¿usted la conoce? ¿sabe qué inconveniente puntual hay con el bien? usted la conoce o ¿qué fue lo que provocó el cambio de las características de este bien inmueble? RESPONDIO: Esa razón sale es de administrativa señora juez y entonces es por eso mismo porque no renta se clasificó como un bien improductivo es por eso mismo porque no genere renta..."



- Testimonio de **MARY CRIS RONDON GUAUQUE** Contadora de la Fábrica de Licores más o menos desde el año 2016:

“(...) PREGUNTADO: ¿Usted sabe por qué se encuentra rindiendo esta declaración? RESPONDIO: Eh si señora...por un proceso que tienen unos señores en contra de la Fábrica. PREGUNTADO: Indicaba usted que hay un proceso de unos señores en contra de la Fábrica ¿Usted sabe qué señores son los que tienen el proceso? CONTESTÓ: Pues doctora yo no los distingo ni nada, pero como contadora yo necesito saber de los procesos de acuerdo a la probabilidad de pérdida que tiene la Fábrica para registrarlos contablemente, de resto digamos de fondo ya el tema legal, no la conozco yo me informo para hacer los registros contables ...PREGUNTADO: ¿Usted conoce o sabe eh de ese predio? CONTESTÓ: si claro si señora porque estaba arrendado y precisamente contablemente por eso necesito saber de los temas, porque contablemente se registra como una propiedad de inversión PREGUNTADO: ¿Usted sabe si actualmente está arrendado o no lo está? CONTESTÓ: tengo entendido que no señora, porque no tengo esa cuenta registrada en ingresos por concepto de arrendamiento. PREGUNTADO: ¿Desde hace cuánto no se registran ingresos por concepto de arrendamiento en ese predio? CONTESTÓ: uy doctora exactamente no lo sé, no o sea ahorita no me acuerdo, pero yo considero que desde el 2019, pero la verdad con certeza no lo sé. PREGUNTADO: Bueno usted nos indica que labora en la Fábrica desde el año 2016 y pues estando ese predio a donde usted labora, ¿usted nos puede señalar si usted para esa fecha advirtió si en ese predio funcionaba un establecimiento de comercio de taller mecánico? CONTESTÓ: Doctora yo lo que sabía, porque incluso alcancé a ver al señor un señor ya mayor de edad que venía y cancelaba y que era por el arrendamiento de allá de ese parqueadero, no más. PREGUNTADO ¿Es decir usted no le vio otra destinación a ese predio que no fuera la de parqueadero ¿sí? CONTESTÓ: exactamente si señora eso se alquiló fue como parqueadero hasta donde yo tengo entendido si, contablemente PREGUNTADO: ¿y usted veía funcionando ahí un parqueadero o usted no advirtió nada? CONTESTÓ: doctora pues la verdad n,o porque como queda al otro extremo de la salida principal de la Fábrica ... PREGUNTAS APODERADO DE LA FÁBRICA PREGUNTADO: Dra Mary Cris INFORMELE al Despacho si a la entidad Fábrica de Licores del Tolima o a la dependencia que usted dirige ¿ha llegado alguna reclamación a nombre del señor José Ignacio por cuenta de perjuicios?...CONTESTÓ: no doctor, al momento yo no conozco ningún documento que se haya radicado acá en esta dependencia. (...) PREGUNTAS PARTE DEMANDANTE PREGUNTADO: Manifiesta usted que no tuvo conocimiento que el señor José Ignacio Calderón presentó reclamación ante la Fábrica de Licores, ¿tampoco tuvo conocimiento de la tutela que él presentó? CONTESTÓ: No señora, aquí en la subgerencia financiera no se radicó ningún documento PREGUNTADO: ¿Pero es posible que lo haya radicado en otra dependencia?. CONTESTÓ: Puede ser, si señora PREGUNTADO: ¿sabe usted cuál es la limitante para que la Fábrica de Licores no arriende el inmueble en este momento? CONTESTÓ: pues Doctora precisamente a raíz de esta audiencia es que precisamente estoy concluyendo por qué no se ha vuelto arrendar, si por precisamente por un proceso que existe en contra de la Fábrica de ese predio... PREGUNTADO: ¿Es decir, usted no sabe si es porque el inmueble está ocupado por los materiales del demandante? CONTESTÓ: Ah no, doctora eso si no sé, porque la verdad eso lo manejan a nivel de la Subgerencia Administrativa y a nivel de la Secretaría General, ya en esos temas como yo le decía a la doctora a la doctora juez, yo me informo de muchas cosas pero porque necesito registrarlas contablemente ya todo el tema legal y todo eso la verdad no profundizo en eso...”



Habiendo efectuado el anterior recuento probatorio de los elementos de convicción que reposan al interior del cartulario, pasará el Despacho a continuación a verificar si a partir de los mismos, es plausible tener por acreditados, los elementos necesarios para estructura la responsabilidad pretendida por el extremo demandante.

5.1 La existencia de un daño antijurídico.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han coincidido en que el primer elemento de la responsabilidad lo constituye el daño, a tal punto que su inexistencia o la ausencia de prueba sobre su existencia, hace inocuo el estudio de los demás elementos de la responsabilidad, como son el título de imputación y el nexo de causalidad entre el daño y la actuación estatal⁴⁰.

En ese sentido, ha dicho el H. Consejo de Estado⁴¹:

“Sin duda, el daño constituye el primer elemento o supuesto de la responsabilidad, cuya inexistencia, o falta de prueba, hace inocuo el estudio de la imputación frente a la entidad demandada; esto es, ante la ausencia de daño se torna estéril cualquier otro análisis, comoquiera que es el umbral mismo de la responsabilidad extracontractual del Estado.

Ciertamente, el daño antijurídico ha sido definido por la jurisprudencia como la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal (carga anormal para el ejercicio de un derecho o de alguna de las libertades cuando se trata de persona natural), a la esfera de actividad de una persona jurídica (carga anormal para el ejercicio de ciertas libertades), o a la esfera patrimonial (bienes e intereses), que no es soportable por quien lo padece bien porque es irrazonable, o porque no se compadece con la afirmación de interés general alguno.⁴²

Ahora bien, la antijuridicidad deviene de que la lesión padecida por quien pretende su indemnización, no tiene el deber jurídico de soportarla.

Al respecto, resulta oportuno señalar lo que la H. Corte Constitucional en sentencia C-333 del 1º de agosto de 1996, indicó:

“El daño antijurídico no tiene una definición constitucional expresa, por lo cual es un concepto constitucional parcialmente indeterminado, cuyos alcances pueden ser desarrollados, dentro de ciertos límites, por el Legislador.

“La doctrina española ha definido el daño antijurídico no como aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado sino como el perjuicio que es provocado a una persona

⁴⁰ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dr. ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ, proferida el 8 de junio de 2006, en la Radicación número: 08001-23-31-000-1988-05057-01(15091), Actor: JAIME ELIAS MUVDI ABUFHELE.

⁴¹ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, proferida el 12 de junio de 2012, en la Radicación número: 05001-23-31-000-1997-01054-01.

⁴² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; CP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, proferida el 10 de agosto de 2010; Exp. 23001-23-31-000-2008-00281-01 (51167)



que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Esta concepción fue la base conceptual de la propuesta que llevó a la consagración del actual artículo 90. (...).

“Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal ha definido el daño antijurídico como “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar”, por lo cual “se ha desplazado la antijuricidad de la causa del daño al daño mismo”. Por consiguiente, concluye esa Corporación, “el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva”.

“Por ende, la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo”.

Lo anterior, pone en evidencia que hay básicamente dos características que determinan o no, la antijuridicidad de un daño: *“...La primera: no todos los daños que causa el Estado resultan indemnizables, sobre todo si los mismos son el resultado de la actividad estatal lícita, pues solamente originan el deber de reparación patrimonial aquellos daños que exceden los límites jurídicos que garantizan los derechos e imponen obligaciones exigibles a todas las personas que viven en determinada sociedad. Se ve, entonces, como la concepción del daño antijurídico, desde esa perspectiva, no solamente resulta acorde con los principios de eficiencia de la función pública y efectividad de los derechos (artículos 228 y 2º de la Constitución), sino también confluye con los principios de igualdad frente a las cargas públicas y solidaridad, que constituyen las piezas angulares del Estado Social de Derecho (artículos 1º y 13 de la Carta)...La segunda característica del daño indemnizable se encuentra en el hecho de establecer que solamente resultan antijurídicas las lesiones causadas por el Estado a los derechos de las personas que no surgen de su anuencia, aceptación o que son propiciadas por ellos mismos. No se trata de identificar el concepto de daño antijurídico con la causal de exoneración de responsabilidad que rompe la imputación por el hecho o culpa exclusiva de la víctima; se trata de entender que el Estado no puede indemnizar los daños cuya fuente de indemnización no es objeto de protección jurídica, en tanto que su origen es inconstitucional, ilegal o contraria al principio de buena fe que debe regular todas las actuaciones de los particulares y del Estado (artículo 83 de la Constitución)...”.*⁴³

Habiendo efectuadas las anteriores precisiones en relación con el daño antijurídico como elemento *sine qua non* para la configuración de la responsabilidad deprecada, deberá indicarse que en el presente asunto, el mismo se hace consistir en la imposibilidad a la

⁴³ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Dr. ENRIQUE GIL BOTERO, proferida el 12 de junio de 2012, en la Radicación número: 05001-23-31-000-1997-01054-01.



que se vio abocado el señor JOSE IGNACIO CALDERON MÁSMELA, para ingresar al taller mecánico de su propiedad denominado “AEROVANS”, debido al cierre del portón que daba acceso al mismo, ubicado dentro del parqueadero denominado “El Venado”, en la calle 24 entre carreras 2ª y 3ª Sur del barrio Las Ferias de esta ciudad, a partir del 13 de enero de 2018, lo cual afirma, impidió que desarrollara su actividad comercial en virtud de la cual devengaba su sustento económico y además, que retirara de dicho lugar, las herramientas de su propiedad y unos vehículos que tenía a su cargo para labores de latonería y pintura, con lo cual asevera, se le causaron perjuicios de índole moral y patrimonial.

Siendo así las cosas, desde ya deberá indicar esta instancia que dicho daño alegado por el señor CALDERON MÁSMELA, no puede ser indemnizado por el Estado, comoquiera que el mismo no resulta antijurídico; y ello es así, porque como quedó evidenciado de la jurisprudencia antes reseñada, para que lo anterior tenga operancia, es decir, para que el daño pueda ser indemnizado, no puede haber ocurrido con ocasión del proceder, bien sea por acción u omisión de quien lo reclama, bajo el entendido de que el ordenamiento jurídico solamente protege las actuaciones leales y legítimas de los particulares, y en este caso, el funcionamiento del precitado “Taller AEROVANS” al interior del inmueble de propiedad de la Fábrica de Licores del Tolima, se dio contrariando el contrato de arrendamiento celebrado entre dicha entidad y el señor SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA (Q.E.P.D.), toda vez que en el cuerpo de dicho negocio jurídico se dispuso expresamente en la cláusula segunda, en cuanto a la destinación del inmueble, que el arrendatario se comprometía a destinar el mismo única y exclusivamente para parqueadero público; así mismo en la cláusula Sexta literal g) se señaló que era obligación del arrendatario destinar el inmueble objeto del contrato, única y exclusivamente para el servicio de parqueadero sin que pudiera sub-arrendarlo para otros menesteres.

Y, aunque podría pensarse que al no haber fungido como parte dentro del contrato de arrendamiento suscrito entre el hoy fallecido señor CASTRO BORJA (Q.E.P.D.) y la Fábrica de Licores del Tolima, el aquí demandante desconocía la prohibición de subarrendar plasmada en el negocio jurídico celebrado entre aquellos, él mismo, ostenta la calidad de comerciante según el registro aquí obrante expedido por la Cámara de Comercio de esta ciudad, y eso permite colegir a este Despacho, que aquél debía tener cierto bagaje comercial y contractual y haber ejercido, en virtud de la carga de sagacidad, una mínima labor de averiguación sobre la calidad en la que se le subarrendaba supuestamente, una parte del reseñado lote para el funcionamiento de su establecimiento comercial.

Ahora bien, de lo anterior, es plausible establecer no sólo que entre el aquí demandante y la Fábrica demandada no existió vínculo contractual alguno, sino además, que esta última, de manera alguna autorizó la celebración de un subarriendo de dicho predio entre su arrendatario y el señor CALDERON MÁSMELA, máxime cuando lo que si se encuentra acreditado es la prohibición de que dicha situación se verificara en el contrato mismo que es Ley para las partes.



Aunado a lo anterior, ha de señalarse también, que se encuentra acreditado que dicho contrato de arrendamiento se prorrogó hasta el 2018, y que, mediante escrito del 16 de junio de 2017, dirigido a los señores SAMUEL HERNANDO CASTRO BORJA (Q.E.P.D.) en calidad de arrendatario y LUIS EVELIO PENAGOS en calidad de coarrendatario, respectivamente, el gerente de la precitada Fábrica en calidad de arrendador, les manifestó la intención de dar por finalizado el contrato de arrendamiento del inmueble en mención, en virtud de lo cual, el 13 de enero del año siguiente, esto es, de 2018, se verificó la entrega del inmueble a la Fábrica de Licores del Tolima en su condición de propietaria y arrendadora del mismo, por parte de su arrendatario.

En este punto, oportuno resulta precisar que, aunque la parte demandante manifiesta que a pesar de dicha prohibición contractual de subarrendar, la Fábrica de Licores del Tolima era concedora desde siempre de que el señor CASTRO BORJA le subarrendó parte del lote de terreno a él arrendado, para que funcionara el taller mecánico “AEROVANS”, lo cierto es que ello no está acreditado, pues de la documental aquí obrante lo que puede colegirse es que solamente después de la finalización del precitado contrato de arrendamiento suscrito entre dicha entidad y el señor CASTRO BORJA, en enero de 2018, aquella tuvo conocimiento de dicha situación irregular, bien por la interposición de la acción de tutela en su contra por parte del aquí demandante, dentro de la cual se pronunció, bien por la formulación de una petición el 4 de septiembre de 2019 ante dicha empresa, o incluso, por las constancias que se observa, fueran dejadas en el acta de entrega del bien y su adición o segunda acta, razón por la que no es posible acoger como válida y cierta dicha argumentación esgrimida por el extremo demandante y considerar que de manera alguna, la Fábrica de Licores del Tolima avaló dicha situación irregular.

De hecho, demostrado al interior de esta actuación procesal se encuentra, que desde el 8 de junio de 2017, es decir, más de 6 meses antes de que se procediera a la finalización del precitado contrato de arrendamiento y por ende a la entrega definitiva del aludido lote de terreno donde fungía el establecimiento comercial del aquí actor, el señor SAMUEL IGNACIO CASTRO BORJA (Q.E.P.D.), solicitó al señor CALDERON MÁSMELA la entrega del bien, según se colige de la conciliación en equidad celebrada entre los mismos, a lo cual éste último no accedió.

Por lo anterior y en consonancia con la jurisprudencia ya anotada, resulta forzoso concluir que en este asunto, el daño cuya reparación se pretende no se torna antijurídico y en esa medida no puede ser indemnizado, pues lo cierto es que su causación resulta imputable al obrar contrario a derecho del señor CALDERON MÁSMELA.

En este punto, oportuno resulta citar lo que el H. Consejo de estado sostuvo al respecto⁴⁴ así:

“De acuerdo con lo anterior, el daño devendrá en antijurídico, entonces, en la medida en que comporte la eliminación o la disminución de una situación de beneficio lícito que aprovechaba a la víctima, razón por la cual no constituyen daños resarcibles las

⁴⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 6 de junio de 2012, Exp. 22.247, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.



afectaciones producidas respecto de posiciones jurídicas o de actividades ilegítimas —como las que encuadran en la categoría de hechos punibles—, prohibidas por el Derecho o no amparadas por éste, pues en tales eventos concierne a la víctima asumir las consecuencias desfavorables derivadas del hecho dañino si se tiene en cuenta —se reitera— que como daño antijurídico solamente cabe catalogar aquél que no debe soportar la víctima de acuerdo con el ordenamiento jurídico. Tal la razón por la cual resulta certero el siguiente razonamiento doctrinal, formulado con apoyo en la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado:

“De este modo, el daño antijurídico se proyecta a través de dos dimensiones importantes:

a) De un lado, consiste en la violación de un derecho o de un interés legítimo de la víctima (sea ésta individual o colectiva), derecho que puede estar consagrado en el ordenamiento interno o en el internacional aplicable en Colombia; si así no fuere, simplemente no habrá daño.

b) De otra parte, la causa del daño puede ser ilícita o no serlo, toda vez que la causa lícita del daño no excluye, per se, la antijuridicidad de este último.

(...)

Menester es, por consiguiente, que se haya lesionado un derecho subjetivo de la víctima o, al menos, un interés legítimo suyo para que el daño devenga antijurídico e indemnizable. Si bien el marco conceptual es un poco distinto, en tanto se trata de la responsabilidad patrimonial del Estado que tiene sus connotaciones propias, vale la pena citar, a título de ilustración, dos casos en los cuales el Consejo de Estado no encontró acreditada la antijuridicidad del daño.

El primero se refiere a la destrucción de un carro tanque que se destinaba a la venta de agua en el Departamento de la Guajira, evento en el cual el Consejo encontró que el vehículo era de nacionalidad venezolana y que el actor no había realizado los trámites necesarios para internarlo en el territorio nacional. De tal circunstancia dedujo que el daño reclamado carecía de antijuridicidad y exoneró, por consiguiente, de responsabilidad a la entidad demandada. Aunque la sentencia no lo dice, es claro que la jurisprudencia está vinculando la noción de daño antijurídico al precepto constitucional del artículo, según el cual “se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles...”.

En efecto, solo quienes hayan adquirido sus derechos conforme a la ley son titulares también de la garantía estatal sobre los mismos y, por consiguiente, frente a su destrucción o menoscabo atribuibles a la acción u omisión del Estado podrán válidamente reclamar por su reparación. Se tratará, en estos casos, de un daño antijurídico. No ocurre lo mismo cuando el pretendido derecho que es objeto de lesión se obtiene contrariando la ley, evento en el cual la garantía estatal desaparece y el daño, de producirse, carece de antijuridicidad.

El segundo de los eventos fallados por el Consejo de Estado se refiere a la negativa a indemnizar a unos constructores que vieron suspendida la construcción de unos edificios destinados a vivienda, pese a que habían obtenido la licencia respectiva, porque los niveles de ruido superaban los aceptables en una zona residencial. El Consejo concluyó que los demandantes estaban en la obligación, por las circunstancias particulares del proceso, de conocer dicha limitación” (subrayas propias).

En consonancia con lo antes expuesto, mal haría este Despacho entonces en edificar una sentencia condenatoria en cabeza de la Fábrica de Licores del Tolima, cuando



acreditado se encuentra no solo, como ya se dijo, que la misma de modo alguno coadyuvó o avaló el subarriendo del lote de terreno de su propiedad al señor CALDERON MÁSMELA, sino que además, desde siempre reprochó dicho proceder, lo cual se evidencia de las anotaciones consignadas en el acta de entrega de dicho bien, y también, que aunque en ejercicio de su deber de custodia y cuidado del mismo, como propietaria, tomó las medidas pertinentes para su recuperación y cuidado, también adoptó las medidas pertinentes para hacer entrega de los vehículos que allí se encontraron a sus propietarios -tal y como se desprende la documental ya relacionada-, para lo cual incluso se observa, solicitó ayuda de la Secretaría de Movilidad Municipal y, aunque el demandante afirma que la entidad accionada no hizo entrega de las herramientas de su propiedad que reposaban al interior del precitado inmueble, lo cierto es que no hay prueba suficiente e idónea que otorgue certeza al Despacho de la existencia de dicha herramienta, de la propiedad sobre la misma y menos aún, de la negativa de la Fábrica a proceder a su eventual entrega cuando ni siquiera se acreditó una solicitud en ese sentido, pues lo único que obra al interior del cartulario es un “acta de inventario de herramienta” sin firma y fecha, acompañando la demanda.

Por tanto, se reitera que si bien el actor reclama unos perjuicios derivados de la presunta imposibilidad de explotación económica del establecimiento de comercio de su propiedad, dicho reconocimiento de perjuicios, solo puede reconocerse sobre quienes hayan adquirido sus derechos conforme a la ley en este caso a las leyes civiles y comerciales y, por consiguiente, frente a su menoscabo estos serían atribuibles a la acción u omisión del Estado y podrían válidamente ser reclamados; sin embargo como quiera que del material probatorio se observa que la entidades demandadas actuaron conforme a la Ley y que el establecimiento de comercio operaba en el lote de propiedad de la Fábrica de Licores sin autorización legal para ello, en este caso no puede hablarse de un daño antijurídico, pues el derecho que es objeto de lesión se obtiene contrariando la ley, evento en el cual la garantía estatal como se dijo, desaparece, razón por la cual habrán de ser despachadas desfavorablemente las pretensiones de la demanda.

6. COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas, señalando en su núm. 1º que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso.

Por su parte, el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, señala los parámetros para su fijación.

Así las cosas, se condenará en costas procesales de esta instancia a la PARTE DEMANDANTE, siempre y cuando se hubieren causado y en la medida de su comprobación, incluyendo en la liquidación el equivalente a dos (02) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de agencias en derecho, de conformidad con



Rama Judicial

República de Colombia

lo establecido en el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción denominada “Ausencia de daño antijurídico” formulada por el extremo demandado y en consecuencia, NEGAR las pretensiones de la demanda, por los motivos ya expuestos.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante por las razones expuestas con antelación, incluyendo como agencias en derecho la suma de dos (02) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes. Por Secretaría liquídense.

TERCERO: ORDENAR la devolución de los remanentes que por gastos del proceso consignó la parte demandante, si los hubiere.

CUARTO: En firme ésta providencia, archívese el expediente, previas constancias de rigor y anotaciones en la plataforma SAMAI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO
JUEZA**