

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

SENTENCIA No. 197

Santiago de Cali, noviembre veintiocho (28) de dos mil dieciséis (2016)

Radicación 76001-33-33-005-2013-00325-00
Demandante ADINA GLADYS RIASCOS DE ENRÍQUEZ
Demandado NACIÓN –RAMA JUDICIAL –DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
Medio de Control REPARACIÓN DIRECTA
Juez CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

Profiere el Despacho sentencia de primera instancia dentro del medio de control de reparación directa, instaurado a través de apoderada judicial, por parte de la señora ADINA GLADYS RIASCOS DE ENRÍQUEZ, en contra de la NACIÓN –RAMA JUDICIAL –DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.

1. DECLARACIONES Y CONDENAS

- 1.1. Que se declare a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL –DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, administrativa y patrimonialmente responsable de haber causado perjuicios materiales y morales a la demandante ADINA GLADYS RIASCOS DE HERNÁNDEZ por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, en el Proceso Divisorio, que cursó en el Juzgado 8 Civil del Circuito de Cali, bajo radicado No. 2000-00453.
- 1.2. Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la RAMA JUDICIAL a pagar a la actora las siguientes sumas de dinero:

1.2.1. A título de Perjuicios Materiales:

En la modalidad de lucro cesante y daño emergente, la suma de DOSCIENTOS VEINTIOCHO MILLONES NUEVE MIL SETECIENTOS UN PESO MONEDA CORRIENTE (\$228.009.701), de acuerdo con el dictamen pericial y/o estudio financiero aportado como prueba de estos perjuicios.

1.2.2. A título de Perjuicios morales:

Estima este perjuicio en el equivalente a noventa (90) SMLMV, por las consecuencias psicológicas, personales, las angustias, trastornos emocionales, tristeza y congoja que padeció y padece la demandante como consecuencia del daño padecido por la pérdida de su establecimiento de comercio denominado SEVICHERÍA EL CALAMAR.

2. HECHOS

- 2.1.** En septiembre 25 de 2000 el señor RICARDO EFRÉN GONZÁLEZ, instauró demanda de venta de bien común contra la señora MARÍA EVERYLDE RIASCOS ARAGÓN, para que se decretara la venta en pública subasta del inmueble en pública ubicado en la calle 44 Norte # 3E – 104, distinguido con matrícula inmobiliaria No. 370 510663 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali subasta, ya que ambos eran propietarios, en común y proindiviso, del mismo; proceso al que le correspondió la radicación No. 2000-0453.
- 2.2.** Mediante auto interlocutorio No. 943 de julio 26 de 2005, el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali, aprobó el remate del inmueble descrito en el numeral precedente, a favor de la señora ELISA NUBIA ORTIZ O.
- 2.3.** En septiembre 21 de 2005, a las 8:30 de la mañana, el Juzgado 35 Civil Municipal de Cali, en cumplimiento de un despacho comisorio, desarrolló diligencia de entrega del inmueble en comento, en la que la señora ADINA GLADYS RIASCOS, a través de apoderada, se opuso a dicha entrega argumentando ser poseedora material del mismo, pues allí habitaba y funcionaba el establecimiento de comercio ya mencionado.
- 2.4.** El Juzgado 35 Civil Municipal rechazó la oposición, fundamentando su decisión en que la señora ADINA GLADYS RIASCOS, era tenedora, no poseedora material, ya que derivaba los derechos de la demandada, señora MARÍA EVERILDE RIASCOS, de acuerdo a los parámetros del artículo 358, parágrafo 1º, ordinal 1º (sic), por lo que ordenó la entrega del

inmueble en treinta minutos. Contra esta decisión, se interpuso recurso de apelación, el que fue concedido en el efecto devolutivo ante la Sala Civil del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

2.5. La señora ELISA NUBIA ORTIZ concedió a la señora ADINA GLADYS, un plazo de dos meses para la entrega del referido inmueble, entrega que efectivamente se verificó en noviembre 21 de 2005.

2.6. La Sala Civil del Tribunal Superior de Cali, revocó la providencia que rechazó la oposición formulada por la señora ADINA GLADYS, para en su lugar admitirla y ordenar al Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali que la tramitara.

2.7. Por auto de noviembre 28 de 2006 el Juzgado Octavo Civil Municipal, resolvió:

“1). DECLARAR que la oposición se encuentra fundada y por lo tanto la señora ADINA GLADYS RIASCOS no está obligada a hacer entrega del inmueble, en esta diligencia de entrega. 2). CONDENASE en costas y perjuicios de trámite a la parte demandante. Téngase las primeras (art.338 parag.3, Numeral 4) (...)”

2.8. Ante la decisión anterior la señora ADINA GLADYS solicitó al Juzgado Octavo Civil del Circuito, la entrega del inmueble en cuestión, petición que fue negada por cuanto ella hizo entrega voluntaria del bien. Esta decisión fue recurrida en apelación, pero se negó porque el auto no era susceptible de tal recurso.

2.9. Por esta situación se interpuso una acción de tutela, la que fue negada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali porque la accionante ADINA GLADYS RIASCOS:

“(...) hizo entrega voluntaria del mismo, inclusive pactando canones (sic) de arrendamiento con la nueva propietaria en virtud del remate, no puede alegar que el Juzgado incurrió en vía de hecho al negarle el “REINTEGRO” de la posesión de la cual se despojó por convenio con la rematante...”. “(Acción de Tutela #000-2007-00199-00 Accionante Adina Gladis Riascos –Accionado Juez 8 Civil del Circuito)”

2.10. En septiembre 8 de 2005 la señora ADINA GLADYS presentó demanda de prescripción adquisitiva de dominio contra la señora ELISA NUBIA ORTIZ ORTIZ, demanda que fue fallada por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali mediante Sentencia No. 008 de enero 22 de 2010, en la

que se declaró que el inmueble de marras pertenece por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, a la demandante, asimismo dispuso inscribir la sentencia en la matrícula inmobiliaria del inmueble en cita.

- 2.11.** La demandada ELISA NUBIA ORTÍZ ORTÍZ recurrió en apelación la citada sentencia, el cual fue decidido por la Sala Civil del Honorable Tribunal Superior de Cali, mediante sentencia de agosto 16 de 2013, que confirmó la decisión de primera instancia, por lo que quedó ejecutoriada en agosto 31 de dos mil once – 2011 (sic), ya que no fue objeto de recurso de casación.

3. FUNDAMENTOS DE DERECHO

La apoderada de la demandante refiere que ésta no estaba obligada a soportar el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, dado que no era demandante ni demandada en el proceso de venta del bien común tramitado ante el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali de Cali, bajo el radicado No. 2000-0453.

Precisa que el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se concreta en realizar la ejecución de la decisión judicial de entrega del inmueble a la señora ELISA NUBIA ORTIZ en su calidad de rematante, procedimiento que condujo a que la señora ADINA GLADYS RIASCOS entregara voluntariamente el inmueble, situación a la que no estaba obligada; sin embargo, en virtud del proceso de pertenencia que se adelantó ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali, se consolidó su derecho de dominio, que se acredita en la anotación No. 13 de fecha 20-03-2012 de la matrícula inmobiliaria 370 510663.

Señala que el título de imputación denominado defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, se encuentra consagrado en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996. Al mismo tiempo transcribe la definición que plasmó el Dr. WILSON RUÍZ OREJUELA en su tratado sobre Responsabilidad del Estado, en torno a este título de imputación, apoyándose para ello en jurisprudencia del Consejo de Estado.

4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La apoderada de la entidad demandada¹ se opone a todas las pretensiones de la demanda porque, en su sentir, no hubo error judicial ni falla en el servicio parte de la Rama Judicial; por lo tanto solicita, se desestimen aquellas y se declaren probadas las siguientes excepciones de fondo y de mérito:

- INEXISTENCIA DE PRUEBA DE FALLA DEL SERVICIO O DE ERROR JUDICIAL COMO CAUSA DETERMINANTE EN LA PRODUCCIÓN DEL RESULTADO ATRIBUIBLE A LA RAMA JUDICIAL:

No obra auto o providencia que emanada de autoridad judicial, contenga vía de hecho o error y que intervenga en el nexo causal propuesto al Despacho por la demandante y en consecuencia, sea determinante en la producción del presunto daño.

La jurisprudencia del Consejo de Estado reafirma que se debe realizar un análisis objetivo y comparativo de los hechos de la demanda, de la defensa y de cada una de las pruebas allegadas al proceso para con ello determinar si existe falla en el servicio, un daño que implique lesión de un bien jurídicamente tutelado y un nexo causal entre el daño y la falla.

En el caso en estudio no se puede exigir responsabilidad de la entidad demandada toda vez que al no estar demostrado el primer elemento de responsabilidad no se configura la falla en la prestación del servicio.

Los actos jurisdiccionales proferidos por el Juez, son legales y normales de la Administración de Justicia y no arbitrarios, de manera que, no hubo falla en el servicio.

Todas las afirmación presentadas por la demandante, no cuentan con respaldo probatorio que permita, por lo menos inferir, que los funcionarios judiciales hayan actuado por fuera de la órbita de sus atribuciones legales y constitucionales.

- CULPA EXCLUSIVA Y CONCURRENTES DE LA DEMANDANTE:

¹ Folios 202 - 205 cuaderno No. 1

Se tiene demostrado que el fallo de primera instancia y las demás actuaciones que tuvo que afrontar la demandante son producto y consecuencia del normal desarrollo de intervenciones procesales dentro del proceso ejecutivo.

La inversión del título de tenedora a poseedora es una posición procesal que es planteada por la accionante en contra de la diligencia de entrega del inmueble. Antes de presentar la demanda de prescripción adquisitiva, únicamente se cuenta con improcedentes oposiciones a la diligencia de entrega ante las cuales el juez falló en derecho en su momento.

- INNOMINADA.

De otra parte destaca que los requisitos para la estructuración del error judicial están consignados en la sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de abril 27 de 2006, con ponencia del doctor ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ HENRÍQUEZ. En el mismo sentido cita la sentencia de enero 28 de 1999 emitida por esa misma Corporación dentro del expediente 14399, C. P. DANIEL SUÁREZ HERNÁNDEZ.

Igualmente transcribe pronunciamientos de la Corte Constitucional en los que dicha plasma su interpretación en torno al error judicial de que trata el artículo 66 de la Ley 270 de 1996.

Con base en lo anterior concluye que el error jurisdiccional únicamente se presenta cuando las decisiones judiciales carecen de justificación o argumentación jurídica; es decir, no tienen respaldo normativo ni jurisprudencia, sino que son proferidas caprichosamente por el agente judicial, circunstancia que no se presenta en este caso. Tampoco es posible predicar defectuoso funcionamiento de la administración de justicia o falla del servicio, pues las actuaciones del proceso en mención se encuentran sujetas al ordenamiento jurídico.

De otra parte señala que no existió falla en el servicio de Administración de Justicia, ya que en primer término la actuación judicial se ciñó a las normas sustantivas y procesales vigentes, y en segundo, las determinaciones que se tomaron, fueron dentro de los lineamientos y términos fijados por la ley, es decir, que no hubo acto irregular o arbitrario.

Menciona que en la demanda en forma genérica se habla de una denegación de justicia, sin precisar la causal generadora del presunto daño antijurídico, es decir, si es por error judicial, o por defectuoso funcionamiento de la Justicia. Sin embargo, la pretensión de la demanda va dirigida a compensar un descuido provocado por su propia negligencia y tardía definición de posición jurídica a reclamar a través del proceso declarativo de prescripción.

De manera principal solicita que se declaren probadas las excepciones propuestas, y como consecuencia se exonere de responsabilidad a la entidad demandada. Subsidiariamente, se nieguen las pretensiones de la demanda.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1. Parte demandante

El apoderado de la parte demandante menciona lo considerado por el Consejo de Estado en algunas sentencias y el tratadista WILSON RUÍZ OREJUELA² en su obra Responsabilidad del Estado y sus Regímenes, en relación con el daño antijurídico. De acuerdo con ello, dice, que en caso el bajo examen, está probado el daño por quien vio perturbado su derecho de posesión y explotación económica del inmueble ubicado en la calle 44 Norte No. 3E-104 de Cali, a causa de la orden perentoria que emitió el Juzgado 35 Civil Municipal de Cali, de entregar:

“(...) el inmueble totalmente desocupado en el término de 30 minutos (...)”

Hace una descripción de los hechos probados en el proceso y concluye que existe un daño antijurídico y acreditado el nexo causal, probado con la actuación del juez comisionado, quien con su acción hizo que la demandante entregara el inmueble referido, sin estar obligada a hacerlo, causándole detrimento patrimonial como fue la pérdida del establecimiento de comercio denominado SEVICHERÍA EL CALAMAR; igualmente debió afrontar procesos judiciales como el reivindicatorio con radicación 2012-207, adelantado ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cali en contra de la señora ELISA NUBIA ORTIZ ORTÍZ, para la entrega del inmueble, el cual se encuentra para sentencia de primera instancia.

² Obra: Responsabilidad del Estado y sus Regímenes, Segunda Edición, 2013, pag. 279 – 28.

Finaliza indicando que son suficientes los argumentos expuestos, para que se despachen desfavorablemente las excepciones expuestas, ya que no hay pruebas legales y regularmente traídas al proceso, para que pueda entenderse configurada una causal de exoneración como la culpa exclusiva y concurrente de la demandante; por ende, solicita al Despacho que acceda a las pretensiones de la demanda.

5.2. Parte demandada

Reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

5.3. Ministerio Público

El Ministerio Público no rindió concepto sobre el particular.

6. CONSIDERACIONES

Para resolver la presente *litis* se abordarán los siguientes temas:

- (i) El ejercicio oportuno del medio de control;
- (ii) Decisión sobre costas.

6.1. EL EJERCICIO OPORTUNO DEL MEDIO DE CONTROL

Sobre la oportunidad para presentar la demanda, en tratándose del medio de control de reparación directa, establece el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 (C.P.A.C.A) lo siguiente:

“La demanda será presentada:

“(...) 2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

“(...) i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición (...).”

En la demanda que dio génesis de este proceso, se reclama la responsabilidad patrimonial del Estado derivada del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia materializado en el proceso divisorio que tramitó el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali bajo el radicado No. 760013103008200000453-00, por demanda presentada por el señor RICARDO EFREN GONZÁLEZ en contra de la señora MARÍA EVERYLDE RIASCOS DE GONZÁLEZ, cuyo propósito era que se realizara la venta en pública subasta, del inmueble común y proindiviso ubicado en la calle 44 Norte # 3 E N-104 de esta ciudad.

En criterio de la demandante, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia se concretó en las siguientes actuaciones:³

- Mediante auto de julio 26 de 2005 el Juzgado 8 Civil del Circuito de Cali aprobó el remate del inmueble antes descrito, a favor de la señora ELISA NUBIA ORTIZ ORTIZ, motivo por el cual comisionó al Juzgado 35 Civil Municipal de esta ciudad para que llevara a cabo diligencia de entrega del mismo a la rematante.
- En cumplimiento de la comisión en comento, en septiembre 21 de 2005 el Juzgado 35 Civil Municipal de Cali desarrolló la diligencia de entrega de inmueble a favor de la rematante, señora ELISA NUBIA ORTIZ ORTIZ y rechazó la oposición que la señora ADINA GLADYS RIASCOS formuló en calidad de poseedora de dicho bien. La entrega se hizo efectiva en noviembre 21 de 2005, conforme al plazo que la señora ELISA NUBIA ORTÍZ ORTÍZ le concedió.
- No obstante que la señora ADINA GLADYS RIASCOS interpuso recurso de apelación contra la anterior decisión, ésta se vio forzada a desocupar y entregar el inmueble, por cuanto el trámite del recurso se concedió en el efecto devolutivo.
- El recurso fue resuelto por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial a través de providencia en la que revocó la decisión del Juez comisionado y, en su defecto, ordenó tramitar la oposición formulada.
- Con base en la anterior orden el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali, en providencia de noviembre de 28 de 2006, declaró fundada la oposición y, por lo

³ Folios 152 a 157.

tanto, que la señora ADINA GLADYS RIASCOS no estaba obligada a hacer entrega del inmueble en la diligencia de entrega.

- Pese a lo anterior, el referido Juzgado, en auto posterior, negó la solicitud de devolución del inmueble impetrada por la opositora ADINA GLADYS RIASCOS, providencia contra la que incoó recurso de apelación, el cual fue negado porque el auto no es susceptible del mismo de acuerdo al artículo 351 del C.P.C.
- Ante la situación, interpuso acción de tutela ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, contra el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali, para que la restituyera en su posesión. Dicha Corporación negó la acción aduciendo que la actora

“(...) hizo entrega voluntaria del mismo, inclusive pactando cánones de arrendamiento con la nueva propietaria en virtud del remate, no puede alegar que el Juzgado incurrió en vía de hecho al negarle el “REINTEGRO” de la posesión de la cual se despojó por convenio con la rematante (...)”

- En septiembre 8 de 2005 la señora ADINA GLADYS RIASCOS presentó demanda de Prescripción Adquisitiva de Dominio a título de poseedora y no de simple tenedora, contra la propietaria por adjudicación en remate, señora ELISA NUBIA ORTIZ ORTIZ, la cual correspondió al Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali.
- En enero 22 de 2010 se dictó sentencia en el prementado proceso, en la que se declaró que el inmueble de marras pertenece por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio a la señora ADINA GLADYS RIASCOS.
- La sentencia anteriormente descrita fue confirmada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali mediante sentencia de agosto 16 de 2013, que causó ejecutoria en agosto 31 de 2013, ya que no fue objeto de recurso de casación.

Aunque la demandante señala como título de imputación el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, estima el Despacho que de acuerdo con el acontecer fáctico, el artículo 66 de la Ley 270 de 1996⁴ y la jurisprudencia del Consejo de Estado existente sobre la materia, el título de imputación que resulta aplicable al presente

⁴ **“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”.

asunto es el de error jurisdiccional, en razón a que el daño antijurídico aducido en la demanda se deriva la providencia proferida por el Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Cali dentro de la diligencia de entrega de inmueble realizada en septiembre 21 de 2005, por comisión impartida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali dentro del proceso divisorio atrás referido.

En cuanto a los presupuestos para la configuración de mentados títulos de imputación consagrados en la Ley 270 de 1996, específicamente el error jurisdiccional y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, el Consejo de Estado se refirió de la siguiente manera:⁵

“(…) En cuanto a la configuración del primero de estos, es decir, del error jurisdiccional, la mencionada ley estatutaria dispone que es necesario que concurren los siguientes elementos: i) que el error esté contenido en una providencia judicial, ii) que ésta sea proferida por un funcionario investido de autoridad judicial y iii) que el afectado haya interpuesto contra la citada providencia los recursos procedentes. Es preciso anotar que se incurre en error judicial en providencias por medio de las cuales se interpreta, se declara o se hace efectivo el derecho.

“Esta clase de responsabilidad también se hace extensiva a los errores en que incurran los demás agentes del Estado que, sin pertenecer a la Rama Jurisdiccional, cumplan la función de administrar justicia⁶. El error judicial puede ser de hecho o de derecho, en este último caso por interpretación errónea, falta de aplicación o indebida aplicación de la norma procedente; además, deben quedar incluidas en el concepto de error jurisdiccional las providencias que contraríen el orden constitucional’.

“No es necesario que la providencia sea constitutiva de una vía de hecho, esto es, que se trate de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que obedezca a las motivaciones internas del juez que actúa sin fundamento objetivo y razonable, como lo entendió la Corte Constitucional al condicionar la exequibilidad del artículo 66 de la Ley 270 de 1996⁸, porque ello implicaría desconocer la fuente constitucional de la responsabilidad del Estado, consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, en cuanto dicha disposición prevé que se debe indemnizar todo daño antijurídico que llegue a ocasionarse, con prescindencia de la eventual falta personal del agente que lo causa⁹.

“Dado que el artículo 90 de la Constitución de 1991 y la Ley 270 de 1996 conciben el error judicial de una manera objetiva, para su configuración basta que la providencia que lo contenga cause un daño antijurídico y que éste resulte imputable a la administración de justicia, pues la noción de culpa grave o dolo queda diferida a los eventos en los que se pretenda demostrar la responsabilidad personal del funcionario.

“En cuanto al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, habría que decir que éste, a diferencia del error judicial, se produce en las actuaciones judiciales –distintas a la expedición de providencias– necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de estas últimas.

“Dentro de este concepto están comprendidas todas las acciones u omisiones constitutivas de falla, que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia. Pueden provenir

⁵ Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Tercera –Subsección A, sentencia de 24 de febrero de 2016, C.P: Carlos Alberto Zambrano Barrera, Radicación número: 760012331000200101515- 01 (38787), actor: Nelson Rivera Gallego y Otros, demandado: Nación –Rama Judicial –Fiscalía General de la Nación.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 5 de diciembre de 2007 (expediente 15.528).

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 14 de agosto de 1997 (expediente 13.258).

⁸ Sentencia C-037 de 1996.

⁹ Sentencia de 4 de septiembre de 1997 (expediente 10.285).

no sólo de los funcionarios, sino también de los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, de los empleados judiciales, de los agentes y de los auxiliares judiciales; en efecto, en relación con las acciones u omisiones de estos últimos particulares, colaboradores de la justicia, el Consejo de Estado ha señalado que, cuando con unas u otras se causen daños antijurídicos, se deriva la obligación a cargo del Estado de indemnizar los perjuicios (...)"

Del anterior referente jurisprudencial se desprende que estamos frente a la configuración de un error jurisdiccional cuando: (i) el error está inmerso en una providencia judicial, (ii) proferida por un funcionario investido de autoridad judicial¹⁰ y (iii) el afectado haya formulado contra ella los recursos procedentes. Además, debe tratarse de providencias por medio de las cuales se interpreta, se declara o se hace efectivo el derecho, y el error judicial en ella contenido puede ser hecho o derecho. En este último caso por interpretación errónea, falta de aplicación o indebida aplicación de la norma procedente y por contrariar el orden constitucional. Importante destacar que no es necesario que la providencia sea constitutiva de una vía de hecho, entendida ésta como una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que obedezca a las motivaciones internas del juez actúa sin fundamento objetivo y razonable.

Contrario sensu, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia se deriva de las actuaciones judiciales distintas a la expedición de providencias, actuaciones que son necesarias para adelantar el proceso o para la ejecución de las providencias. El defectuoso funcionamiento de la administración de justicia comprende todas las acciones u omisiones constitutivas de falla, que pueden provenir tanto de funcionarios como de los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, los empleados judiciales, los agentes y los auxiliares judiciales.

Acorde con las anteriores precisiones, se itera, que el título de imputación que resulta aplicable en el sub lite es el de error jurisdiccional por lo siguiente:

- El daño antijurídico alegado por la demandante tiene origen en el auto dictado por el Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Cali – actuando como comisionado - dentro de diligencia de entrega de inmueble llevada a cabo en septiembre 21 de 2005, providencia en la que ese Despacho rechazó la oposición que la señora ADINA GLADYS RIASCOS DE HENRÍQUEZ presentó en calidad de poseedora del inmueble objeto de la diligencia y, por consiguiente, continuó con ésta¹¹.

¹⁰ Incluso aquellos que sin pertenecer a la Rama Jurisdiccional, cumplen funciones de administrar justicia.

¹¹ Folios 241 al 244 Cuaderno No. 2

- El Juez fundamentó dicha decisión indicando que la situación jurídica de la opositora encuadraba dentro de los parámetros del numeral 1º del parágrafo 1º del artículo 338 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto ésta se encontraba en situación de tenencia con respecto a la señora MARÍA EVERYLDE RIASCOS –anterior propietaria-, aspecto que, según el Juez, se ratifica cuando el inmueble se encontró comprometido en un proceso de divorcio, en donde se practicó diligencia de secuestro en septiembre 19 de 1997, y la señora ADINA GLADYS RIASCOS no ejecutó efectivo protagonismo de señor y dueño¹².
- Contra la citada providencia la señora ADINA GLADYS RIASCOS a través de su apoderada, interpuso recurso de apelación, que fue concedido en el efecto devolutivo, por lo que el Juez comisionado exhortó tanto a la señora ADINA GLADYS RIASCOS como a los demás ocupantes del inmueble a que hicieran entrega del mismo a la señora ELISA NUBIA ORTÍZ ORTÍZ en el término de 30 minutos. Esta orden forzó a la señora ADINA GLADYS RIASCOS (opositora) a convenir con la señora ELISA NUBIA ORTÍZ (rematante) un plazo de dos (2) meses para materializar la entrega del inmueble, comprometiéndose la opositora a pagar a la rematante \$400.000 mensuales por dicho lapso y el pago de los servicios públicos que causaran¹³.
- La diligencia de entrega continuó en noviembre 25 de 2005, verificando el Juez 35 Civil Municipal de Cali que el inmueble se encontraba desocupado y que en ese momento se hizo entrega de las llaves del mismo a la señora ELISA NUBIA ORTÍZ¹⁴.
- La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en auto calendado agosto 30 de 2006, revocó el auto impugnado y, en su lugar, admitió la oposición formulada por la señora ADINA GLADYS RIASCOS, pues consideró que del conjunto de pruebas recaudadas durante el transcurso de la diligencia de entrega del inmueble, se estableció sumariamente – conforme lo señalado en el numeral 2 del parágrafo 1 del artículo 338 del C.P.C.- la calidad de poseedora que ostentaba la opositora al momento de practicarse tal diligencia; máxime, cuando no existía prueba que infirmara lo establecido sumariamente y que fue errada la valoración que el Juez comisionado realizó al interrogatorio de parte practicado¹⁵.

¹² Ib.

¹³ Ib.

¹⁴ Folio 252 c. 2.

¹⁵ Folios 552-556 c. 2 -A.

- El Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali resolvió la oposición en comento a través de auto No. 1167 de noviembre 28 de 2006, declarando que la misma se encuentra fundada y por tanto la señora ADINA GLADYS RIASCOS no estaba obligada a hacer entrega del inmueble, en diligencia de entrega¹⁶.
- El prementado Juzgado, en auto de enero 24 de 2007, negó la entrega del inmueble objeto del proceso, a la señora ADINA GLADYS RIASCOS, señalando que ello no es de la naturaleza del proceso tramitado, además, porque la peticionaria hizo entrega en forma voluntaria del inmueble en noviembre 25 de 2005 y la decisión de la oposición propuesta se resolvió en noviembre 28 de 2006¹⁷.
- Mediante auto No. 410 de mayo 28 de 2007 el mismo Juzgado resolvió el recurso de reposición y en subsidio el de apelación interpuestos por la apoderada de la señora ADINA GLADYS RIASCOS contra la providencia indicada en el acápite precedente, decidiendo confirmar la misma y negar la apelación por cuanto, conforme al artículo 351 del Código de Procedimiento Civil, dicho auto no es susceptible de este recurso¹⁸.
- La señora ADINA GLADYS RIASCOS atacó las dos decisiones precedentemente indicadas, en sede de tutela, acción que fue resuelta por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali mediante sentencia de agosto 1º de 2007 en la que se negó la misma por improcedente¹⁹.

En efecto, de acuerdo con la anterior reseña fáctica, sin lugar a dudas, el daño antijurídico padecido por la señora ADINA GLADYS RIASCOS, por la pérdida de la posesión del inmueble ubicado en la calle 44 norte # 3E-104 de esta ciudad, tiene origen en la providencia por medio de la cual Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Cali negó la oposición que ella formuló contra la diligencia de entrega de dicho inmueble realizada en septiembre 21 de 2005, por cuanto, en primer lugar, tal decisión conllevó a que la diligencia siguiera su curso normal, pues aunque la opositora interpuso recurso de apelación, este se concedió en el efecto devolutivo, por lo que ante la orden que emitió el Juez comisionado de desocupar y entregar el inmueble en el

¹⁶ Folios 313-316 c. 2.

¹⁷ Folio 322 c. 2.

¹⁸ Folio 332 y 333 c. 2.

¹⁹ Folios 138-140 c. 1.

término de 30 minutos, se vio forzada a convenir con la señora ELISA NUBIA ORTÍZ (rematante) un plazo de dos (2) meses para materializar la entrega del inmueble, lo cual efectivamente se cumplió en noviembre 25 de 2005. En segundo lugar, la susodicha providencia fue revocada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en providencia de agosto 30 de 2006, por no estar ajustada a derecho²⁰, esto condujo a que el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali resolviera la oposición mediante auto No. 1167 de noviembre 28 de 2006, declarando que la misma se encontraba fundada y por tanto la señora ADINA GLADYS RIASCOS no estaba obligada a hacer entrega del inmueble en la diligencia de entrega. Pese a ello, en auto posterior se negó a ésta la restitución del inmueble por cuanto, en criterio del funcionario judicial, la señora ADINA GLADYS RIASCOS entregó en forma voluntaria el inmueble el día de la diligencia.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo antes precisado, esto es, que el título de imputación aplicable al caso sub examine es el error jurisdiccional generado en el auto dictado por el Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Cali en septiembre 21 de 2005, se hace necesario establecer el término que tenía la señora ADINA GLADYS RIASCOS para acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para formular su pretensión indemnizatoria con base en el aludido error judicial.

En punto a la forma de efectuar el conteo del término de caducidad en tratándose del título de imputación de error judicial, el Consejo de Estado se ha referido en los siguientes términos:²¹

“(...) contado a partir de la ejecutoria de las providencias judiciales que agoten las instancias sin hacer depender dicho plazo del resultado del recurso o de la acción de revisión, salvo que se afirme que el error se encuentra contenido en la providencia que desata dicho recurso o acción (...).”²²

Con base en el anterior parámetro jurisprudencial, considera el Despacho que el momento a partir del cual debe contabilizarse el término de caducidad en el presente asunto es el día siguiente a la ejecutoria del auto de fecha agosto 30 de agosto 2006

²⁰ Consideró el Tribunal que el *a quo* hizo una indebida valoración probatoria al concluir que la señora ADINA GLADYS tenía la calidad de tenedora, cuando del conjunto de pruebas recaudadas se establecía sumariamente su calidad de poseedora (f. 552-556 c. 2-A).

²¹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de septiembre 21 de 2016, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Radicación número: 25001-23-26-000-2008-00244-01(43261).

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 1997, expediente 13.258, CP: Ricardo Hoyos Duque, criterio reiterado por esta Subsección en sentencia de 20 de mayo de 2013. Expediente: 27.229: *“Cuando se pretenda ejercer la acción de reparación directa como consecuencia del error jurisdiccional, ésta deberá instaurarse dentro del término de dos años, caducidad prevista en el inciso cuarto del art. 136 del Código Contencioso Administrativo, contado a partir de la ejecutoria de las providencias judiciales que agoten las instancias sin hacer depender dicho plazo del resultado del recurso o de la acción de revisión, salvo que se afirme que el error se encuentra contenido en la providencia que desata dicho recurso o acción. En otras palabras, la instauración del recurso o de la acción de revisión no impide la ocurrencia de la caducidad de la acción de reparación directa”*.

por medio del cual la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali revocó el auto de fecha septiembre 21 de 2005 proferido por el Juzgado Treinta y Cinco Civil Municipal de Cali²³ y, en su lugar, admitió la oposición negada en primera instancia en forma irregular, evidenciando el posible error judicial de la providencia de septiembre 21 de 2005.

No obstante como la demandante solicitó sin éxito la entrega del inmueble, que en últimas era el daño antijurídico producido en su contra, se puede entrar a contabilizar la fecha del día siguiente a la ejecutoria de la providencia de mayo 28 de 2007 (notificada por estado de junio 8 de 2007)²⁴, a través de la cual se decide confirmar el auto de enero 24 del mismo año, mediante el cual se niega realizar la entrega del predio a la señora ADINA GLADYS RIASCOS a pesar de la decisión de considerar admisible la oposición inicialmente planteada en su contra²⁵, esto último, sobre la base de considerar que la ahora demandante entregó voluntariamente el inmueble, antes de decidir el recurso de apelación instaurado en contra de la decisión que a su vez le había negado la oposición y ordenado a su vez, entregar el inmueble a la nueva propietaria; es decir junio 14 de 2007.

Siendo así, los dos años del término de caducidad empezaron a correr al día siguiente de junio 15 de 2007, esto es al día siguiente de la notificación del auto que decide no entregar el predio a la señora ADINA GLALDYS RIASCOS, quien se considera tenía plazo hasta junio 15 de 2009 para instaurar la acción de reparación directa (hoy medio de control de reparación directa).

En efecto, según el sello de recibido de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Cali²⁶ y el acta de reparto correspondiente²⁷, la demanda se presentó en agosto 28 de 2013, es decir, con más de cuatro (4) años de vencimiento de la producción del daño antijurídico con ocasión de posible error judicial y por tanto de forma extemporánea, esto es, cuando ya había caducado la oportunidad de ejercer el medio de control de reparación directa.

²³ Providencia en la que se genera el error jurisdiccional.

²⁴ Folio 333 Cuaderno No. 2

²⁵ Folios 322, 332 y 333 Cuaderno No. 2

²⁶ Folio 164 c.1.

²⁷ Folio 165 c. 1.

Lo anterior, sobre la base de considerar la fecha de notificación de la decisión que niega la posibilidad a la ahora demandante de recuperar el inmueble, es decir la de junio 8 de 2007²⁸, por lo que alcanzó ejecutoria en junio 14 de 2007.

De acuerdo con ello, insistimos tenía la señora ADINA GLADYS RIASCOS hasta junio 14 de 2009 para presentar la correspondiente demanda, pero como se indicó antes, lo hizo en agosto 28 de 2013.

De otra parte, no es acertado, como lo señala la demandante en la demanda y lo entendió el Despacho en un comienzo cuando no se había recaudado todo el material probatorio, que el conteo del término de caducidad es a partir de la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia adiada el 16 de agosto de 2011, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali dentro del proceso 760013103005200500306-01, adelantado por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cali por demanda ordinaria de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio presentada por la señora ADINA GLADYS RIASCOS IDROBO contra la señora ELISA NUBIA ORTIZ ORTIZ, sentencia que confirmó la sentencia calendada enero 22 de 2010, emitida por el precitado Juzgado, en la que se declaró que el predio urbano ubicado en la Calle 44 Norte No. 3 E - 104, pertenece por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio a la señora ADINA GLADYS RIASCOS²⁹.

Lo anterior por cuanto, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, la caducidad se cuenta desde el momento en el cual:

*“(...) contado a partir de la ejecutoria de las providencias judiciales que agoten las instancias sin hacer depender dicho plazo del resultado del recurso o de la acción de revisión, **salvo que se afirme que el error se encuentra contenido en la providencia que desata dicho recurso o acción** (...)”³⁰*

Ante las circunstancias antes descritas no puede este Despacho entrar a resolver de fondo la demanda, siendo lo procedente declarar la caducidad del medio de control de reparación directa.

²⁸ Folio 333 c. 2.

²⁹ Obra a folio 37 del cuaderno principal constancia de fijación y desfijación de edicto, con el fin de notificar la sentencia de segunda instancia, en la que se indica que éste se desfijó en agosto 24 de 2011 y que el término a que se refiere el Art. 369 del Código de Procedimiento Civil –para interponer recurso de casación- se surte a partir del día hábil siguiente. Esto significa que la sentencia de segunda instancia quedó ejecutoriada en agosto 31 de 2011.

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 1997, expediente 13.258, CP: Ricardo Hoyos Duque, criterio reiterado por esta Subsección en sentencia de 20 de mayo de 2013. Expediente: 27.229: *“Cuando se pretenda ejercer la acción de reparación directa como consecuencia del error jurisdiccional, ésta deberá instaurarse dentro del término de dos años, caducidad prevista en el inciso cuarto del art. 136 del Código Contencioso Administrativo, contado a partir de la ejecutoria de las providencias judiciales que agoten las instancias sin hacer depender dicho plazo del resultado del recurso o de la acción de revisión, salvo que se afirme que el error se encuentra contenido en la providencia que desata dicho recurso o acción. En otras palabras, la instauración del recurso o de la acción de revisión no impide la ocurrencia de la caducidad de la acción de reparación directa”*.

6.2. COSTAS

Según lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, la sentencia siempre **dispondrá** sobre la condena en costas, pero su liquidación y ejecución, será atendida conforme a lo preceptúa el Código General del Proceso.

Ahora bien, el numeral 1° del artículo 365 ib.³¹, entre otras cosas, establece que:

“(...) se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...)”

Pues bien, el artículo 188 del CPACA ha sido objeto de análisis por parte del Consejo de Estado, Corporación que le otorgó la siguiente interpretación³²:

*“(...) Si bien una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la **errónea** interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma **objetiva**, es decir, de manera forzosa, automática e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés de carácter individual o particular, **lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión “dispondrá”, lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales.**” (Se resalta).*

Es claro entonces, según lo expuesto, que el criterio para condenar en costas en esta jurisdicción no atiende un carácter objetivo, lo que quiere decir que no siempre ineluctablemente la parte vencida en la litis deberá ser condenada en costas, contrario a ello, corresponde al juez determinar la procedencia de tal condena; razón por la cual, el Despacho varía la posición objetiva que sobre este tema ha venido aplicando, para así acoger la postura del máximo órgano de cierre de esta jurisdicción en el entendido de implementar un criterio subjetivo respecto al estudio de condena en costas.

En punto al tema, es necesario traer a colación lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 365 del C.G.P. que a la letra reza:

“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

“(...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (...)”

Así las cosas, atendiendo lo argumentado líneas arriba, concluye este juzgador que en el presente asunto no se probó la causación de costas que deban ser reconocidas en

³¹ Aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 16 de abril de 2015, C.P. Guillermo Vargas Ayala. Radicación número: 25000-23-24-000-2012-00446-01.

favor de la parte victoriosa de la litis, razón por la cual, el Despacho se abstendrá de emitir una condena en tal sentido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la caducidad del medio de control de reparación directa ejercido por la señora ADINA GLADYS RIASCOS DE HENRÍQUEZ contra la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia según lo argumentado precedentemente.

TERCERO: LIQUIDAR los gastos del proceso, **DEVOLVER** los remanentes si los hubiere y **ARCHIVAR** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el sistema Justicia Siglo XXI. De igual forma, se autoriza la expedición de las copias de esta sentencia en los términos del artículo 114 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ORIGINAL FIRMADO
CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez