



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado ponente

SC048-2023

Radicación n.º 11001-31-03-031-2003-00891-01

(Aprobado en sesión virtual de dieciséis de febrero de dos mil veintitrés)

Bogotá D.C, veintinueve (29) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Se profiere sentencia de casación oficiosa¹ respecto del fallo que el 31 de enero de 2019 expidió el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el incidente de liquidación de perjuicios que Publio Armando Orjuela Santamaría promovió contra el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, a continuación de un proceso de expropiación.

ANTECEDENTES

1. El IDU demandó a Publio Armando Orjuela Santamaría y la Caja de Vivienda Popular con el fin de expropiar el inmueble ubicado en la carrera 95 n.º 34^a-35 Sur de Bogotá e identificado con matrícula inmobiliaria n.º 50S-354127 de la oficina de registro de instrumentos

¹ Mediante AC2828 26 oct. 2020 la Sala inadmitió la totalidad de los cargos de casación formulados por Publio Armando Orjuela Santamaría y seleccionó de manera positiva el asunto en ejercicio de las facultades conferidas por el inciso 2º del artículo 16 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia (n.º 270 de 1996), modificado por el artículo 7 de la ley 1285 de 2009.

públicos de esa ciudad, para construir, por motivos de utilidad pública e interés social, la «*Avenida Ciudad de Cali*».

2. El 12 de junio de 2015 el Juzgado Treinta y Uno Civil del Circuito de Bogotá accedió a la expropiación, ordenó cancelar gravámenes, embargos e inscripciones de demanda sobre el fundo, avaluarlo, registrar el fallo e indemnizar al propietario.

3. En la suya de 15 de marzo de 2016, el Tribunal revocó la sentencia apelada por el actor, declaró probada la «*caducidad de la acción*», negó la expropiación, instruyó cancelar la inscripción de la demanda y ordenó devolver al IDU el dinero consignado para la entrega anticipada del inmueble (que, de todas maneras, no se había efectuado por imposibilidad).

4. Una vez en firme esa providencia, el magistrado ponente en el Tribunal profirió un auto el 28 de abril de 2016 mediante el cual ordenó remitir el expediente al Juzgado y puso de presente que «*en caso de no poder[se] efectuar la entrega [del inmueble a Publio Armando Orjuela]... **deberá reconocer el pago de perjuicios que se tramitará conforme... el artículo 307 ibídem [CPC], mediante incidente...***» (Se destaca).

5. El 24 de agosto de 2016 Publio Armando Orjuela Santamaría promovió incidente de liquidación perjuicios que estimó bajo la gravedad de juramento en CIENTO CUATRO

MIL CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS (\$104.420.451.936).

6. El Juzgado liquidó los perjuicios mediante sentencia de 16 de abril de 2018 en TRES MIL QUINIENTOS UN MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL CIENTO OCHENTA Y CUATRO PESOS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$3.501.635.184,74), discriminados así:

6.1. MIL NOVECIENTOS SESENTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS CATORCE MIL CIENTO CUARENTA Y CINCO PESOS CON VEINTISÉIS CENTAVOS (\$1.963.514.145,26) como capital indexado; y

6.2. MIL QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MILLONES CIENTO VEINTIÚN MIL TREINTA Y NUEVE PESOS CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS (\$1.538.121.039,48) como intereses corrientes.

También condenó al incidentante, Publio Armando Orjuela Santamaría, a pagar al Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial MIL SEISCIENTOS DIECINUEVE MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS TREINTA PESOS (\$1.619.677.330), de conformidad con el artículo 206 del Código General del Proceso, es decir, por el exceso entre la suma estimada bajo la gravedad de juramento al promover el incidente de perjuicios y la demostrada en el trámite.

7. En el suyo de 31 de enero de 2019, el Tribunal modificó parcialmente el fallo apelado por el incidentante, así:

7.1 Condenó al IDU a pagar a su contendor DOS MIL CUATROCIENTOS VEINTISIETE MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y TRES MIL SESISCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS CON SETENTA Y TRES CENTAVOS (\$2.427'963.686,73) por daño emergente y MIL CIENTO SETENTA MILLONES CIENTO CINCUENTA Y DOS MIL CUARENTA Y CUATRO PESOS CON CINCO CENTAVOS (\$1.170'152.044,5) por lucro cesante;

7.2. Revocó la condena a favor del Consejo Superior de la Judicatura-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial que se había impuesto a Publio Armando Orjuela por el exceso entre la suma estimada bajo la gravedad de juramento en el incidente de perjuicios y la demostrada en él, la cual ascendía a MIL SEISCIENTOS DIECINUEVE MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS TREINTA PESOS (\$1.619.677.330), a pesar de no haber sido apelada por el impugnante.

8. Mediante CSJ AC2828 26 oct. 2020 se inadmitieron los cargos de casación del incidentante contra la sentencia; en todo caso, ésta fue objeto de selección positiva.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1. Los perjuicios del propietario expropiado son reparatorios y no compensatorios, pues deben resarcir plenamente el daño emergente y el lucro cesante, según los principios de reparación integral y equidad.

2. Aunque el poder y la demanda de expropiación omitieron identificar el área de terreno a expropiar, documentos como la Resolución n.º 8621 de 19 de septiembre de 2003 o el registro topográfico n.º 8369D prueban la extensión del terreno, porque el segundo:

sí concretó claramente el área que efectivamente se iba a afectar...: área total... 35.937.84 m², de los cuales se le resta el 7% de cesión en un 2.515.65 m² y, el sobrante se dividió en dos etapas; una primera de 3.910.00 m² y la segunda de 4.095 m², para un total de 10.521 m² (folio 28 ib.), todo lo cual se acreditó con el informe técnico n.º 0316 emitido por Judith Yolanda Gambia G. –Dirección Técnica de Predios del IDU, quien confirma lo antes concluido (fl. 75 ej.), al paso que posteriormente en el Informe Técnico n.º 209 de enero 27 de 2005 se indicó que el área efectivamente afectada y desarrollada según el registro topográfico n.º 8369 fue de 10.521 .00 m² (fl.80, c.1).

En consecuencia,

el área total [ocupada por la obra pública] ascendió a 10.521 m², sin que sea de recibo lo manifestado por la entidad incidentada a folio 23 y ss. de esta alzada, en cuanto a que el área a expropiar era de 4.095 m², en primer lugar, por razón que la alegación en tal sentido se realizó fuera de la oportunidad procesal y, en todo caso pasando por alto ello, como quedó antes puntualizado la Resolución de expropiación no determinó el área total a expropiar pero se remitió al registro topográfico 8369D y en él se determinó en total 10.521 m², que fue lo que en últimas se desarrolló (ver fl. 80 c.1) y, si bien en

dicho metraje se incluye el área de entrega (cesión) voluntaria de un 7%, ese aspecto no puede ser objeto de análisis en virtud a que no se puede hacer más gravosa la situación del apelante único – inciso 4º del art. 328 del CGP.

3. Según el recurrente-incidentante, la sentencia de primera instancia carecía de fundamento legal para liquidar la indemnización con el valor que el IDU ofreció, indexado desde el año 2015, junto con los réditos civiles; tampoco valoró la experticia que demostraba ese concepto.

Si bien el IDU consignó el dinero respectivo y se ordenó entregarle de forma anticipada el inmueble (y se comisionó), ese trámite no se llevó a cabo porque la obra pública ya se había construido, sin que se tenga certeza del momento exacto en que el incidentante fue privado del lote. Por ello, es razonable tasar la indemnización desde la presentación de la demanda (4 de diciembre de 2003), porque desde ese evento fracasó la negociación directa y el propietario se vio compelido a entregar su predio, lo cual impone descartar la data fijada por el *a quo* (2005, año del informe del IDU), pues con anterioridad ya había «*ocurrido el despojo*».

4. El dictamen pericial acompañado con el incidente de liquidación de perjuicios (fls. 1 a 13 y 19 a 29 c. 4) carece de firmeza, precisión y calidad porque se fundó en el método comparativo, pero solo se basó en un predio de referencia sin analizar su valor, estrato, ubicación y mejoras para contrastarlo con el del incidentante; además, avaluó el metro cuadrado sin precisar el valor catastral y comercial anual.

5. Los perjuicios deben liquidarse con el avalúo aportado por el IDU (folios 42 y 43 del cuaderno 1), actualizando el valor del metro cuadrado según la pericia de octubre de 2001 (\$107.000) a la fecha inicial de la liquidación de la indemnización demandada -diciembre de 2003-. En consecuencia, el valor actual del metro cuadrado es \$122.467,18, cantidad que, al ser multiplicada por los 10.521 m² afectados, arroja como resultado \$1.288'477.200,78 (precio para el año 2003) y que -indexada a la fecha del fallo de segunda instancia- muestra que el daño emergente actualizado corresponde a \$2.427'963.686,73.

6. Según la jurisprudencia constitucional el lucro cesante se puede cuantificar con el valor del bien y el interés causado entre la fecha de su entrega y la liquidación. Sin embargo, reconocer intereses comerciales sobre una suma indexada implicaría doble indemnización del mismo concepto, por lo que deben calcularse intereses legales según el artículo 1617 del Código Civil, es decir, 6% efectivo anual sobre la suma no indexada del daño emergente (\$1.288'477.200,78) desde el 4 de diciembre de 2003 -presentación de la demanda- hasta el 23 de enero de 2019, día de la audiencia de sustentación y fallo:

*\$77.308.632,04 dividido en 12 meses arroja la suma de \$6.442.386 por mes. Entonces, \$6.442.386 por los 181 meses, asciende a la suma de \$1.166.071.866,70, más los 19 días \$4.080.177,8 -214.746,2 por día-, **Total lucro cesante= \$1.170'152.044,5** (negrillas son del texto original).*

7. Aunque el apelante omitió sustentar reparos contra la condena a cargo suyo y a favor del Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por el exceso entre lo estimado bajo la gravedad del juramento al promover el incidente y lo demostrado en el proceso, la cual ascendió a \$1.619.677.330, «...conforme a la sentencia de constitucionalidad se impone analizar su viabilidad y procedencia y, al interior del asunto brilla por su ausencia el elemento subjetivo, consistente en temeridad o negligencia, en la acreditación de la cuantía de los daños a resarcir solicitados bajo juramento, aspectos por demás necesarios para que la sanción encuentre prosperidad, según lo precisó la Corte Constitucional en sentencia C-157 de 2013, lo que impone su revocatoria».

CONSIDERACIONES

1. Parámetros generales de la casación oficiosa

1.1. El legislador de 2012, mediante el artículo 336 del Código General del Proceso, luego de establecer las tradicionales causales taxativas y dispositivas del mecanismo extraordinario, facultó a «[l]a [Sala Civil de la] Corte [Suprema de Justicia]» para «casar la sentencia, aún de oficio, cuando sea **ostensible** que la misma compromete **gravemente el orden** o el **patrimonio público**, o atenta contra los **derechos y garantías constitucionales**» (negrillas propias).

Si bien la atribución de facultades oficiosas atenúa el carácter dispositivo del mecanismo extraordinario, no convierte a los tribunales de casación en órganos de instancia ni mucho menos elimina los elementos característicos de la figura, siempre que se ejerza dentro de los parámetros y límites que le son propios, porque, en palabras de la Corte Constitucional, tales facultades oficiosas poseen:

[S]ignificativa relevancia que además de limitar la naturaleza marcadamente dispositiva que ha caracterizado el recurso de casación -con impactos negativos importantes en la prevalencia del derecho sustancial-, contribuye en plena armonía con los nuevos fines que lo inspiran, a promover el influjo directo de contenidos constitucionales en la comprensión e interpretación de los asuntos civiles, comerciales, agrarios y de familia. Tiene la Corte Suprema de Justicia, por expresa disposición del legislador procesal, el deber de transformar cualitativamente el significado del recurso. En el ámbito de sus atribuciones, la Corte Suprema debe asegurar que las normas de la Constitución adquieran real vigencia y efectividad en el derecho ordinario. Es a la luz de estas consideraciones que ese Tribunal deberá interpretar esta nueva institución. El legislador ya ha dado un paso, el siguiente le corresponde a la Corte (CC C n.º 213 de 5 ab. de 2017).

La Sala ha venido consolidando derroteros para emplear sus facultades oficiosas de casación, descartando que, en principio, ello pueda hacerse de manera automática ante la presencia de cualquier error intrascendente porque, en caso contrario, pasaría a ser un juez colegiado de tercera instancia, rol extraño a su misión constitucional. Para que la Corte pueda acudir a la casación oficiosa resulta

indispensable, entonces, que «*se hallen en juego valores, principios y derechos supremos, y en forma patente y paladina aparezcan comprometidos: 1. El orden público, 2. El patrimonio público, o 3. Se atente gravemente contra los derechos y garantías constitucionales*» (SC1131, 5 feb. 2016, rad. n.º 2009-00443).

Esto quiere decir que para casar oficiosamente la sentencia impugnada es indispensable verificar conjuntamente las siguientes exigencias:

(I) La equivocación del *ad quem* debe ser ostensible, esto es, clara, patente, manifiesta o, en últimas, de muy fácil averiguación;

(II) El menoscabo causado por el error debe ser grave, es decir, de bastante entidad, gran calibre, importancia o relevancia, lo que se traduce en que la casación oficiosa no es el camino para remediar defectos menores, secundarios o que, dado el caso, se encuentren superados; y

(III) Debe resultar afectado (a) el orden público, (b) el patrimonio público y/o (c) los derechos y garantías constitucionales (SC5453, 16 dic. 2021, rad. n.º 2014-00058, reiterada en SC1170, 22 abr. 2022, rad. n.º 2013-00031).

El cumplimiento y verificación estricta de estas exigencias resultan indispensables para que la casación conserve su norte constitucional, pues sigue siendo un

mecanismo de procedencia restringida que no vivifica una tercera instancia donde puedan examinarse todos los errores de la sentencia del Tribunal; por el contrario, en los términos y con las exigencias comentadas, solamente aquellas equivocaciones graves y evidentes que lesionen de manera contundente el orden público, el patrimonio público o los derechos y garantías constitucionales tienen vocación de desvirtuar por sí solas la presunción de legalidad y acierto que cobija el fallo de último grado y abrir paso a su casación oficiosa.

1.2. Por su importancia, la Sala desarrollará los elementos que integran los requisitos necesarios para el sano ejercicio de la casación oficiosa.

1.2.1. El *primer requisito* exige que la equivocación sea «ostensible», es decir, «protuberante [y] con trascendencia en la decisión», de tal manera «que fluya o se manifieste sin mayores esfuerzos con la sola comparación entre las conclusiones del Tribunal» (SC2776, 25 jul. 2019, rad. n.º 2008-00056-01), pues «sólo el error manifiesto, evidente y trascendente, es decir, el que brota a simple vista y se impone a la mente como craso, inconcebible y sin necesidad de acudir a dispendiosas elucubraciones, es susceptible de apoyar la... casación» (AC2708, 19 oct. 2020, rad. n.º 2016-00606-01).

Por el contrario, no es ostensible, evidente o protuberante la equivocación «del sentenciador que [encuentra algún respaldo en el derecho objetivo o] no se

aparta de las alternativas de razonable apreciación que ofrezca la prueba o que no se impone frente a ésta como afirmación ilógica y arbitraria, es decir, cuando sólo se presente apenas como una posibilidad de que se haya equivocado» (SC048, 3 jun. 2008, rad. n.º 1997-11872-01).

1.2.2. La *segunda exigencia* de la casación oficiosa está ligada con la gravedad del yerro, la cual se presenta cuando la equivocación *«haya sido determinante en el sentido de la decisión confutada, ‘vale decir, en la medida que haya sido determinante de la decisión final, en una relación necesaria de causa a efecto’» (SC4232, 23 sep. 2021, rad. n.º 2013-00757-01).*

El cumplimiento estricto de estas dos primeras exigencias de la figura en mención (ostensible y grave) es fiel reflejo de que el Código General del Proceso haya dotado a la Sala de facultades oficiosas sin borrar sus funciones constitucionales, ni mucho menos apartarse del modelo de casación, aspectos sobre los que resulta necesario hacer algunas explicaciones.

Según la Constitución Política de 1991, la Corte Suprema de Justicia tiene el doble rol de *«máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria»* (art. 234 C.P.) y *«tribunal de casación»* (art. 235 # 1 C.P.), funciones que en la especialidad civil, cumple la Sala de Casación Civil y Agraria (art. 16 LEAJ n.º 270 de 1996, modificada por la ley 1285 de 2009).

La jurisprudencia pacífica y reiterada de la Corte Constitucional sustenta que tales atribuciones superiores tienen un contenido específico y concreto que, por tanto, orientan la manera en que la Sala debe desarrollarlas.

En efecto, al avalar las disposiciones del Código de Procedimiento Civil que permitían declarar desierto el recurso extraordinario de casación cuando la demanda incumpliera requisitos formales, la Corte Constitucional expuso acerca del rol de esta Sala:

La Constitución Política de 1991, recogió la existencia del instituto procesal de la casación, otorgando al máximo tribunal de la justicia ordinaria, la Honorable Corte Suprema de Justicia, la competencia para tramitar el recurso extraordinario, al señalarla expresamente como "tribunal de casación" (artículo 235 de la C.N.). Luego, no sólo puede considerarse que está permitida la existencia de la casación, dentro de una competencia legislativa general; sino que se encuentra ordenada de manera directa y clara en la Carta Política.

[N]o puede entenderse que la casación se haya convertido en una tercera instancia, ni que se eliminaron los requisitos de forma propios de la demanda de casación. La estructura general del recurso se mantiene, y no fue convertido en la última reforma, en una modalidad recursiva de orden procesal, tan amplia como puede serlo la apelación, en razón de las especiales caracterí[s]ticas y finalidades de aquel recurso. (CC C 215 de 28 abr. de 1994, -se destaca-).

Luego, estimó la exequibilidad de la procedencia limitada y excepcional del recurso extraordinario de casación bajo los siguientes razonamientos:

[L]a regla general es la improcedencia del recurso [de casación]; la excepción, su procedencia, en los casos previstos en la ley.

...

Si en tratándose de un recurso ordinario, como la apelación, previsto en la Constitución contra todas las sentencias, la ley, por mandato expreso del artículo 31, puede consagrar excepciones, no se ve por qué no pueda señalar o determinar contra cuáles sentencias procede el recurso de casación, extraordinario como se ha dicho (C 058 de 15 feb. 1996 -se destaca-).

Finalmente, justificó que la violación indirecta de la ley sustancial tuviera que estructurarse sobre un error fáctico trascendente y ostensible pues, de lo contrario, el recurso extraordinario y esta Sala se apartarían del «*modelo de casación*» adoptado por el constituyente de 1991 para convertirse en un tribunal de instancia (función enteramente contraria a su rol constitucional):

[E]l tribunal de casación no surgió para corregir todos los eventuales errores judiciales sino que su función es, si se quiere, más de orden sistémico, para proteger la coherencia del ordenamiento y la aplicación del derecho objetivo, por lo cual ha sido denominada por algunos sectores de la doctrina y la jurisprudencia como “nomofilaquia”

[P]ara la definición de las controversias judiciales concretas el ordenamiento prevé las instancias, mientras que el papel de la Corte Suprema, como tribunal de casación, es primariamente asegurar la coherencia del ordenamiento legal, gracias a la unificación de los criterios de interpretación de la ley, para de esa manera, lograr la realización del derecho objetivo y asegurar el respeto a los principios de legalidad y de igualdad. Por eso, la casación no es una tercera instancia para enmendar cualquier yerro ocurrido en las instancias, sino un recurso

extraordinario que pretende lograr la mayor coherencia posible del sistema legal, al lograr el respeto del derecho objetivo y una mayor uniformidad en la interpretación de las leyes por los funcionarios judiciales. Esto no significa obviamente que la reparación de la eventual injusticia de un caso concreto no tenga ninguna relevancia en la casación

[E]ste recurso extraordinario pone el interés que tiene el particular en que se corrija el agravio en su contra al servicio de la protección de la coherencia sistémica del ordenamiento. Así, el individuo tiene interés en atacar una sentencia ilegal o contraria a la jurisprudencia, a fin de evitar una decisión que le es desfavorable, y de esa manera, su actuación permite que el tribunal de casación anule la decisión contraria al derecho objetivo, y asegure así el respeto al ordenamiento.

[E]ste recurso no es un instituto de creación puramente legal ya que tiene un fundamento constitucional expreso, puesto que el artículo 235 de la Carta define a la Corte Suprema como "tribunal de casación". Por ende, el legislador no es libre para consagrar o no la existencia de la casación,...

El rango constitucional de la casación implica igualmente que el legislador no tiene plena libertad para organizar el alcance de este recurso. La casación no es un concepto vacío sino que tiene un contenido esencial, que goza de protección constitucional, por lo cual el legislador no puede regular de cualquier manera las funciones de la Corte Suprema como tribunal de casación...

[L]a casación es un recurso extraordinario, con fundamento constitucional expreso, que tiene esencialmente una función sistémica, por lo cual no puede confundírsela con una tercera instancia. Por ende, es razonable concluir que en materia de casación "la regla general es la improcedencia del recurso; la excepción, su procedencia, en los casos previstos en la ley". Esto explica entonces que la ley, sin caer en formalismos innecesarios y excesivos, que sean contrarios a los propósitos de la casación, puede establecer requisitos más severos para acceder a este recurso, e incluso para que pueda prosperar, sin que ello signifique que, por ese solo hecho, hay una restricción al acceso a la justicia, por cuanto, reitera la Corte, para dirimir los conflictos y solucionar los problemas

planteados en los distintos casos concretos, el ordenamiento prevé ... las instancias...

[L]a exigencia de que **el error de hecho sea manifiesto**, en principio se justifica por cuanto, como se ha insistido, **el tribunal de casación no es un juez de instancia ni un cuerpo para corregir todos los eventuales errores cometidos en los procesos**. Por ende es legítimo que, **por razones de seguridad jurídica, deba presumirse que la sentencia de instancia ha acertado**, pues las controversias judiciales deben tener un final. **Esas sentencias llegan entonces a la casación amparadas por una presunción de acierto y legalidad**, como lo ha dicho en incontables oportunidades la Corte Suprema de Justicia, por lo cual, bien puede la ley determinar que **sólo aquellos errores fácticos que tengan la entidad suficiente para romper esa presunción de acierto del juez de instancia**, y que hayan implicado una violación de la ley, **son susceptibles de hacer prosperar este recurso extraordinario**.

[E]l **carácter extraordinario y sistémico del recurso de casación** ha hecho que muchos doctrinantes consideran que las discusiones fácticas y probatorias no pueden aducirse en sede de casación, pues este recurso debe versar, para que preserve su función sistémica, únicamente sobre las cuestiones de derecho y no sobre los hechos. Siguiendo ese criterio, algunos ordenamientos de algunos países no prevén o han suprimido la posibilidad de invocar cualquier error de hecho como causal de casación.

...

[S]i en principio **la regulación de la casación podría incluso suprimir los errores de hecho como causal para interponer este recurso**, con mayor razón puede la ley señalar que **esos yerros fácticos deben tener una cierta entidad para que la sentencia atacada pueda ser casada**. El cargo del demandante no está entonces llamado a prosperar, pues en el fondo su acusación pretende convertir el recurso de casación en una tercera instancia, lo cual contradice su naturaleza extraordinaria y la función sistémica que la Carta le confiere a la Corte Suprema de Justicia como tribunal de casación (CP art. 235) (CC C-1065 de 16 ag. 2000 -se destaca-).

En suma, la casación es una institución jurídica con un claro contenido constitucional que, inclusive bajo su modalidad oficiosa, debe respetarse y puede resumirse así:

(I) La Constitución Política de 1991 ordenó que la Corte, a través de sus salas especializadas determinadas por la LEAJ, actuara como *tribunal de casación*;

(II) El recurso de casación es, generalmente, de procedencia limitada, de ahí que resulte constitucional establecer requisitos severos para su procedencia e, inclusive, su prosperidad, sin que ello desconozca garantías fundamentales como, por ejemplo, el acceso a la administración de justicia;

(III) La casación no vivifica (ni puede convertirse en) una tercera instancia donde se examinen todos los errores de la decisión impugnada porque el escenario propicio para resolver el caso concreto son las instancias del proceso. Esto justifica que la casación no pueda transmutarse en una simple apelación, y los errores de hecho estructurantes de la violación indirecta de las normas sustanciales deban ser trascendentes y ostensibles. Agréguese, que las equivocaciones que dan paso a casar de oficio la sentencia deben ser, además de ostensibles, graves;

(IV) La sentencia impugnada se presume acertada y legal, razón que justifica casarla únicamente cuando se haya desvirtuado esa presunción, siempre que se satisfagan los

presupuestos correspondientes; y

(V) Las funciones de la Sala y los fines de la casación son sistémicos y están orientados a satisfacer el interés general, a raíz de lo cual el recurso se sirve de la prerrogativa específica y subjetiva del recurrente para resguardar el derecho objetivo, logrando, principalmente, unificar la jurisprudencia o proteger el contenido y coherencia del ordenamiento jurídico, sin perjuicio de corregir los agravios causados a las partes por la sentencia.

1.2.3. El *tercer requisito* de la casación oficiosa exige la afectación cualificada de intereses de indiscutible relevancia, tales como (a) el orden público, (b) el patrimonio público y/o (c) los derechos y garantías constitucionales.

1.2.3.1. Sobre el *orden público* se ha reconocido que «*es una noción eminentemente flexible, cuyas aplicaciones serán variables porque, si las necesidades sociales son siempre las mismas en sus principios, pueden ser esencialmente variables en su aplicación*»², compuesta por principios y reglas «*en cuyo mantenimiento tienen un interés considerable tanto el Estado como la sociedad*» (SC 31 may. 1938, GJ XLVI, n.º 1936).

Adicionalmente, la Sala ha precisado:

Las leyes de orden público, según el concepto de Beudant, son las que tienden a asegurar la organización que

² Julliot de la Monrandière, *La noción de orden público en derecho privado*, Ed. Alberto Hernández Mora y Alberto González Ortiz, Bogotá, 1956, p. 141.

posee una sociedad para su normal y correcto funcionamiento, y tienen como **característica** predominante que **interesan más a la comunidad que a los hombres individualmente considerados** y se inspira más en el interés general que en el de los individuos...

Lejos de toda generalización absoluta, debe atenderse con presencia al fundamento y fin de cada norma para determinar su verdadero carácter según que se dirija y destine directa e inmediatamente al beneficio de un particular o a beneficiar en primer término la comunidad. De esta manera aparece muy calificado el **carácter de orden público** que corresponde a las leyes de derecho privado que rigen, por ejemplo, el **estado y capacidad de las personas**, base de la organización social; las que gobiernan la **propiedad**, especialmente la agraria porque conforman económicamente el Estado (negrilla fuera de texto, SC, 23 jun. 1940, GJ XLIX).

Luego, sentó que «*exige la aplicación de ciertas normas de origen general que primando sobre el interés individual contemplan la seguridad y beneficio económico de la sociedad y de las naciones*» (SC, 5 ab. 1940, GJ XLIX, n.º 1955-1956), que se expresa en «*el conjunto de reglas que no puede ser alterado por el querer de los contratantes*» (SC, 28 ag. 1945, GJ LIX, n.º 2022-2023).

En suma, el orden público está conformado por los «*principios cardinales del derecho público colombiano [y las] normas de derecho privado promulgadas con finalidades que evidente y principalmente se encaminan a salvaguardar el orden social y jurídico del Estado*» (SC, 28 jul. 1998, exp. n.º 6583).

De forma reciente la Sala aseguró que «*la jurisprudencia ha definido el orden público como ‘los principios esenciales del Estado’ o ‘los principios fundamentales en que se inspira el ordenamiento jurídico nacional’ (CSJ, 27 jul. 2011, rad. n.º 2007-01956-00), esto es, ‘los principios y valores fundamentales del sistema u ordenamiento jurídico, su noción atañe al núcleo central, medular, básico, cardinal, primario e inmanente de intereses vitales para la persona, la existencia, preservación, armonía y progreso de la sociedad’ (CSJ, 8 nov. 2011, rad. n.º 2009-00219-00)» (SC2476, 9 jul. 2019, rad. n.º 2014-01635-00).*

1.2.3.2. Por su parte, el *patrimonio público* también puede protegerse mediante la casación oficiosa, lo que sustenta que la Sala está facultada para corregir el menoscabo, detrimento, pérdida o deterioro de los bienes o recursos públicos y demás intereses patrimoniales del Estado³, pues su protección se traduce en el resguardo de los derechos de la colectividad, y no solo de la entidad específica involucrada en el litigio.

Según la Corte Constitucional por «*patrimonio público, en sentido amplio se entiende aquello que está destinado, de una u otra manera a la comunidad y que está integrado por los bienes y servicios que a ella se le deben como sujeto de derechos*» (CC C n.º 479 de 26 oct. 1995).

³ Cfr. CE, Sección 1ª, 29 oct. 2020, rad. n.º 2018-00020-01A.

Por la misma senda, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo ha señalado que «*el ‘patrimonio público’ versa sobre todos los bienes, derechos y obligaciones sobre los cuales el Estado es titular del dominio, titularidad que no en todos los casos se equipara con la del derecho civil -como sucede, por ejemplo, con los bienes de uso público en los que se manifiesta una interconexión con la comunidad en general antes que con el Estado como ente administrativo, legislador o judicial-*» (CE, Sección 3ª, Subsección A, 3 jul. 2020, rad. n.º 2016-00290-01(AP)).

Entonces, el patrimonio público cobija el conjunto de activos -recursos, bienes o derechos- de los cuales es titular (i) el estado (como abstracción), así como (ii) las entidades que lo conforman (autoridades en sentido estricto), con independencia de la forma que revistan. También incluye aquellos derechos materiales o inmateriales que «*pertenecen a la colectividad y cuya titularidad no se encuentra necesariamente en el Estado*»⁴.

La protección casacional del patrimonio público es consecuencia imperativa de su «*mayor jerarquía, pues **su vulneración redundaría en la afectación de todos los asociados***» (SC5568, 18 dic. 2019, rad. n.º 2011-00101-01, se destaca), lo que se traduce en que su protección es también el resguardo de los derechos de la colectividad, por supuesto, cuando el menoscabo sea evidente y notorio.

⁴ CE, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, 31 may., 22, rad. n.º 2007-00042.

Aunque el patrimonio público puede estar ligado a otras nociones, se trata de un concepto autónomo e independiente⁵, cuya lesión grave y ostensible basta para ejercer la casación oficiosa, sin que sea necesario corroborar transgresión adicional de otros intereses como puede ser la moralidad administrativa.

Por supuesto, la Sala ha sentado que la casación oficiosa está condicionada a que en realidad se hubiere afectado en forma grave y ostensible el patrimonio público; así, resultará insuficiente la simple relación del asunto litigioso con recursos de ese linaje para casar de oficio la sentencia, siempre que se corrobore que no se menoscabaron bienes, recursos o derechos del erario (SC5568, 18 dic. 2019, rad. n.º 2011-00101).

En distintas oportunidades, la Sala se ha pronunciado sobre la prevalencia del patrimonio público y su protección imperativa también al momento de resolver causas judiciales. Tal relevancia justifica que ese concepto pueda ser protegido por vías adicionales a la casación oficiosa.

En efecto, el resguardo del patrimonio público por medio de la casación oficiosa no es óbice para que otros recursos extraordinarios como el de revisión también logren ese cometido, como precisó la Sala:

⁵ Ese es el criterio unificado por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala 14 Especial de Decisión, del Consejo de Estado: S 31 may. 2022, rad. n.º 2007-0042.

...vacíos argumentativos de tal calado –principalmente en lo que tiene que ver con la determinación y alcances de los derechos reales enfrentados– que, por la especial configuración de esta litis, redundan en una arbitraria lesión al patrimonio público y, eventualmente, a los derechos de un grupo de pobladores de la comunidad negra de Barú (SC001 18 ene. 2009, rad. n.º 2009-01877).

Por su parte, un cometido similar puede ser cumplido por la acción de tutela, punto sobre el cual la Sala razonó:

[L]a tutela no constituye un remedio que permita disentir de un veredicto judicial, siempre que el mismo tenga una apoyadura que reluzca sensata, como precisamente sucede en el caso, en tanto, el Tribunal hizo una completa dilucidación sobre las razones para concluir que los bienes pretendidos en pertenencia eran propiedad de entidades del Estado, aspecto que debía ser analizado en el marco del recurso extraordinario de revisión de acuerdo con el entendimiento jurisprudencial vigente, razón para denegar la acción propuesta ... toda vez que ésta recaía sobre un inmueble que pertenecía a una entidad pública.

[C]onsideró el Tribunal que ... estaban en juego intereses relevantes en el ordenamiento jurídico, como lo es la protección del patrimonio público, una evaluación de este tipo resulta necesaria antes de adentrarse en los motivos de revisión que de forma concreta se hayan planteado y al margen del término de caducidad, so pena de avalar decisiones abiertamente irregulares, como lo fue la cuestionada sentencia

[F]ueron de tal gravedad las anomalías suscitadas en el juicio que culminó con el anotado fallo del 28 de noviembre de 2011, que el juez que dictó esa providencia terminó condenado por el delito de «prevaricato por acción» por parte de la Sala de Casación Penal de esta Corporación (CSJ SP2244-2021), mientras que el abogado que representó a la Terminal de Transportes de Valledupar S.A. fue suspendido del ejercicio de la profesión con decisión de la otrora Sala Disciplinaria

del Consejo Superior de la Judicatura.

*Bajo ese horizonte, remárguese, las deducciones del despacho judicial acusado no pueden ser desaprobadas de plano o calificadas de absurdas o arbitrarias, «máxime si la que ha hecho no resulta contraria a la razón, es decir si no está demostrado el defecto apuntado en la demanda, ya que con ello desconocerían normas de orden público... y entraría a la relación procesal a usurpar las funciones asignadas válidamente al último para definir el conflicto de intereses». (CSJ STC, 11 ene. 2005, rad. 1451, reiterada en STC7135, 2 jun. 2016, rad. 2016-01050), **menos aun cuando el Tribunal corrigió un acto delictivo, defendió el patrimonio público e invalidó una sentencia que accedió a la pretensión de pertenencia sobre un bien imprescriptible** (se resalta).*

...

9. En conclusión, el Tribunal, en sede de revisión y para el caso en estudio, no podía ser un convidado de piedra, cuando lo que vino a hacer fue **corregir un acto delictivo, defendiendo el patrimonio público e invalidando una sentencia que accedió a la pretensión de pertenencia sobre un bien imprescriptible; por lo tanto, la Sala, como juez de tutela, no le está dado entrar a sanear semejante exabrupto, que detectó la sede judicial acusada al resolver el mencionado medio extraordinario de impugnación** (STC 9764 de 5 ag. 2021, rad. n.º 2021-02219, las negrillas son de la sentencia).

1.2.3.3. Finalmente, la casación oficiosa también procede cuando la sentencia vulnere *derechos y garantías constitucionales*. Se trata de reconocer que «la casación apunta no sólo a la protección de derechos fundamentales, sino también a la salvaguarda de los demás derechos reconocidos en el ordenamiento constitucional», a favor de los sujetos del proceso y de aquellos que, sin haber intervenido en él, les resulta oponible el fallo (CC C-713/08).

Las garantías constitucionales que dan pie a la casación oficiosa deben poseer un contenido concreto y ser de aplicación directa, pues de requerirse normas legales que las concreten serán estos últimos mandatos los inobservados y, por tanto, la intervención oficiosa quedará proscrita, pues se descarta la posibilidad de acudir a este instituto extraordinario cuando se encuentre de por medio un precepto legal o reglamentario.

Esta Sala ha señalado que, por ejemplo, el *ad quem* que desborde los límites de su decisión, fijados por el recurrente al sustentar la apelación, puede incurrir en «*abierta vulneración de la garantía constitucional del “derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia”, prevista en el artículo 229 Superior, que comporta no solamente la posibilidad formal de adelantar ante los jueces de la República un juicio, sino la sustancial de obtener efectiva y cumplida justicia*», lo cual está llamado a casar de oficio la decisión pues ello se puede traducir en «*múltiples, rutilantes y graves... desaciertos*» del Tribunal por desbordar «*los límites que el apelante del fallo proferido por el a quo fijó a la alzada que interpuso*» (SC1170, 22 abr. 2022, rad. n.º 2013-00031).

También ha precisado que en aquellos procesos de impugnación de paternidad donde

...está decantada la voluntad del reconocedor, probada por medio de la posesión notoria del estado civil de hijo del accionado, fruto de una relación de crianza, era procedente que los sentenciadores de instancia en el curso del litigio, ante la demostración de la exceptiva planteada por la parte pasiva,

rehusaran la impugnación pretendida, por configurarse materialmente la causal de exclusión establecida en el artículo 219 del Código Civil.

Al no haberse procedido de la manera indicada en precedencia se vulneraron no solo las normas que gobiernan el estado civil, sino las prerrogativas constitucionales del recurrente, habilitando así la intervención del sentenciador extraordinario en los términos del inciso final del artículo 336 del Código General del Proceso. (CSJ SC1171, rad. 2012-00715-01, 8 abr. 2022).

1.3. Conviene insistir, entonces, que la verificación estricta de todos los requisitos de la casación oficiosa por parte de la Sala desvirtúa, según las peculiaridades del caso concreto, la presunción de legalidad y acierto que sigue resguardando la sentencia de última instancia, lo que asegura que la corporación conserve su rol constitucional de tribunal de casación e impide que el mecanismo extraordinario degeneren en una tercera instancia.

Por eso la Sala ha precisado que la casación oficiosa:

...no puede asumirse como una causal autónoma, que pueda invocar válidamente el recurrente cuando sus alegaciones resultan insuficientes para quebrar la sentencia del ad quem, sino que constituye una herramienta para superar los requerimientos formales propios de todo recurso extraordinario, en orden a impedir que un fallo abiertamente contrario al ordenamiento produzca efectos.

Y, justamente para no alterar la rigurosa naturaleza de la casación, a la comentada facultad oficiosa solo puede acudir de manera excepcional, y ante la inequívoca evidencia de la lesión que la sentencia recurrida irroga al orden o el patrimonio público, los derechos o las garantías constitucionales, hipótesis que son completamente ajenas a lo decidido en

sentencia de 7 de febrero de 2018 (CSJ SC820, rad. 2015-00234-01, 12 mar. 2020).

Téngase en cuenta que las funciones oficiosas, siempre que sean ejercidas de acuerdo con los derroteros pertinentes, no se traducen en una ruptura o cambio del «*modelo de casación*», como lo demuestra el derecho comparado.

1.3.1. En efecto, *el Código de Procedimiento italiano («Codice di procedura civile»)* permite, por un lado, al Ministerio Público impugnar la sentencia en mero interés de la ley («*nell'interesse della legge*») con el fin de que la Corte de Casación establezca el principio de derecho que debía seguirse en el caso concreto, y, por el otro, también faculta a la misma Corte de Casación *a fijar de oficio («d'ufficio»)* ese principio jurídico cuando el recurso presentado por las partes resulte inadmisibile. En ambos casos, se relleva que la casación oficiosa está autorizada únicamente para aspectos jurídicos y se encuentra proscrita para revisar la plataforma fáctica de la decisión, además de que la sentencia de la Corte de Casación carece de efectos frente a la de instancia (artículo 363).

1.3.2. Otra pauta relevante se aprecia en *el Código de Procedimiento Civil francés («Code de Procédure Civil»)*, obra que faculta -salvo disposición en contrario- a la Corte de Casación *para anular de manera oficiosa* la sentencia impugnada por razones de derecho («*Elle peut, sauf disposition contraire, casser la décision attaquée en relevant d'office un moyen de pur droit*»), lo que se traduce -vale la pena

advertirlo- en que la vertiente francesa de la casación oficiosa también proscribe examinar *ex novo* los hechos determinados en las instancias, aunque sí permita tomar una decisión que afecte o beneficie a las partes del caso concreto. De todas maneras, es imperativo que la Corte de Casación francesa asegure que los sujetos procesales puedan pronunciarse sobre los aspectos que den lugar a la casación oficiosa (artículos 16, 620 y 1015).

1.3.3. Una tendencia similar se aprecia en el ámbito latinoamericano, pues algunos de sus ordenamientos también encauzan o autorizan facultades oficiosas en cabeza de los tribunales de casación, como sucede, por ejemplo, con el Código de Procedimiento Civil boliviano cuando se establece que «*[e]l juez o tribunal de casación anulará de oficio todo proceso en el que se encontraren infracciones que interesen al orden público*» (artículo 252).

1.3.4. Por su parte, el Código de Procedimiento Civil chileno señala: «*No obstante lo dispuesto en los artículos 769 y 774, pueden los tribunales, conociendo por vía de apelación, consulta o casación o en alguna incidencia, **invalidar de oficio las sentencias cuando los antecedentes del recurso manifiesten que ellas adolecen de vicios que dan lugar a la casación en la forma**, debiendo oír sobre este punto a los abogados que concurran a alegar en la vista de la causa e indicar a los mismos los posibles vicios sobre los cuales deberán alegar*» (artículo 775).

1.3.5. La anterior orientación es similar a la del Código de Procedimiento Civil venezolano: «*Podrá también la Corte Suprema de Justicia en su sentencia hacer pronunciamiento expreso, para **casar el fallo recurrido con base en las infracciones de orden público y constitucionales que ella encontrare, aunque no se las haya denunciado***» (artículo 320).

1.3.6. De igual manera, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia ecuatoriana ha señalado sobre las funciones oficiosas de casación:

[E]l recurso extraordinario debe operar de tal manera que sirva a las finalidades públicas y privadas. Con esto de ninguna manera se quiere decir que siempre ha de servir a unas y otras, ya que en ocasiones ocurre que la sentencia casada en su parte motiva o considerativa es errada, pero la resolutive en cuanto acepta o rechaza la pretensión del actor está conforme a derecho, caso en el cual debe casarse parcialmente el fallo impugnado y corregir los errores en la fundamentación. Los partidarios de la teoría privatista del recurso ciertamente que condenarán este tipo de casación platónica por considerarla ajena al fin real del recurso, esto es, la reparación del agravio sufrido por el recurrente... Con el siguiente ejemplo se aclara el punto: si en el proceso de instancia se rechazó la pretensión del actor aduciendo existir ilegitimidad de personería (falta de legitimación ad processum) y el acto impugna en casación alegando que no existe tal vicio, el Tribunal de Casación deberá admitir su demanda y revocar el fallo de instancia, pero al examinar el proceso encuentra que ha habido falta de legítimo contradictor (falta de legitimatio ad causam), porque, por ejemplo, siendo un caso de litis consorcio necesario no intervinieron todas las personas que debían hacerlo, se deberá rechazar la pretensión y dictar una sentencia inhibitoria. En cierta forma, se podrá decir que se está ante una casación platónica (29 ab. 2008, resol. n.º 140-2008).

Habiendo precisado los requisitos generales de la casación oficiosa, corresponde examinar si se encuentran reunidos en el caso concreto.

2. Verificación de los presupuestos de casación oficiosa en el caso concreto

Mediante CSJ AC2828, 26 oct. 2020, la Sala seleccionó de manera «positiva» la sentencia de 31 de enero de 2019 para:

estudi[ar]... los efectos que la decisión puede tener sobre el patrimonio público, dada la imposición de una condena al IDU para el pago de una indemnización en un trámite expropiatorio que fracasó en contra de los intereses de este organismo; asimismo,... evaluar la revocatoria de la sanción impuesta en primera instancia a favor del Consejo Superior de la Judicatura, amén de que este asunto no fue materia de los reparos concretos en la apelación (se destaca).

La anterior motivación se traduce en que las partes del proceso están enteradas de que la Sala estudiaría en la presente sentencia de casación oficiosa las anteriores temáticas, lo que descarta que puedan resultar sorprendidas por la decisión que ahora se profiere.

En cumplimiento de ese objetivo, la Sala observa que el fallo objeto de la casación y a través del cual fue decidido un incidente de liquidación de perjuicios (I) fue proferido dentro de un proceso de expropiación legalmente concluido; (II) contiene una indemnización a cargo de una entidad

pública -el IDU- que no podía ser impuesta por la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil; y (III) revocó la condena de primera instancia a favor de otra entidad estatal que no era parte del proceso -la DEAJ⁶-, a pesar de que el incidentante omitió impugnarla. En consecuencia, le corresponde a la Sala examinar tales defectos de la sentencia del Tribunal y determinar si cumplen los requisitos de la casación oficiosa.

2.1. Reviviscencia de un proceso legalmente concluido

2.1.1. El proceso comenzó el día que el IDU demandó la expropiación del inmueble propiedad de Publio Armando Orjuela, reclamo al que, en primera instancia, accedió el Juzgado de primer grado el 12 de junio de 2015, pero que, en segundo grado, revocó el Tribunal *en sentencia de 15 de marzo de 2016*, donde:

(I) declaró probada la excepción previa de «*caducidad de la acción*»;

(II) negó la expropiación;

(III) ordenó la cancelación de la inscripción de la demanda; e

⁶ Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

(IV) instruyó restituir al IDU el dinero que había consignado para la entrega anticipada del inmueble (que, en todo caso, no se había materializado por imposibilidad física).

El fallo de última instancia culminó el proceso expropiatorio y cerró de manera definitiva el debate sobre esa pretensión, porque, precisamente, la sentencia es forma normal, típica y usual de terminación de los trámites judiciales. Además, para la Sala es evidente que el fallo carece de condena alguna -abstracta o concreta- a cargo del IDU (entidad pública) de indemnizar a la persona natural que había sido demandada para expropiar un bien suyo y tampoco dispuso adelantar trámite incidental orientado a liquidar perjuicios a su favor.

2.1.2. No obstante, a pesar de que el proceso de expropiación había concluido por la *sentencia de 15 de marzo de 2016* (que, recuérdese, carece de condena indemnizatoria a cargo del IDU y tampoco ordenó adelantar incidente con fines de liquidar perjuicios), a raíz de una solicitud de Publio Armando Orjuela, el magistrado ponente del Tribunal ordenó mediante *auto de 28 de abril de 2016* remitir el expediente al inferior y dispuso que «*en caso de no poder efectuar la entrega... **deberá reconocer el pago de perjuicios que se tramitará conforme ... el artículo 307 ibídem [CPC], mediante incidente...***» (se destaca).

Tal providencia, proferida en franca desatención de la regla que prohíbe revivir procesos que se encuentren

legalmente concluidos so pena de incurrir en un motivo de nulidad insaneable, desencadenó que Publio Armando Orjuela Santamaría promoviera incidente de liquidación de perjuicios ante el juzgado de primer grado por \$104.420.451.936, el cual no sólo fue tramitado sino también resuelto mediante «*sentencia*» de 16 de abril de 2018 que:

(I) Liquidó los perjuicios a su favor en \$3.501.635.184,74, discriminados así: \$1.963.514.145,26 como capital indexado, y \$1.538.121.039,48 como intereses corrientes.

(II) Condenó al incidentante a pagar al Consejo Superior de la Judicatura-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial \$1.619.677.330, equivalente al 10% de la diferencia entre la cantidad estimada como perjuicios bajo la gravedad del juramento y la condena en contra del IDU, de conformidad con el artículo 206 del Código General del Proceso.

Debe destacarse que no se trató de un trámite menor o sin importancia que se derivara del cumplimiento del fallo de segunda instancia, como puede acontecer con la liquidación de costas a que se hubiere condenado, por ejemplo, sino el adelantamiento de una actuación extraña a lo fallado en el último grado del proceso.

2.1.3. La reviviscencia injustificada del trámite continuó el 31 de enero de 2019, cuando el Tribunal, al resolver la alzada del incidentante contra la sentencia de primera instancia del trámite incidental, la modificó parcialmente:

(I) Condenó al IDU a pagar a su contendor \$2.427'963.686,73 por concepto de daño emergente y \$1.170'152.044,5 a título de lucro cesante; y

(II) Revocó la condena contra el incidentante-apelante y a favor del Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, según el precepto 206 del Código General del Proceso.

2.1.4. Los numerales 2º del artículo 133 del Código General del Proceso y 3º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil sancionan con nulidad las actuaciones por medio de las cuales se «*revive un proceso legalmente concluido*».

Frente a ese motivo de invalidez la Sala ha precisado:

*[S]i el vicio procesal radica en que el juez "revive un proceso legalmente concluido", ello únicamente tendrá lugar cuando el fallador prosigue o adelanta el proceso anulable **a pesar de haber terminado el mismo por sentencia o providencia en firme.***

[D]ejase radicado el motivo de nulidad respecto de que se reviva el mismo proceso en donde se alega la nulidad y no otro (SC 2 dic. 1999, rad. n.º 5292 – se destaca).

Y en otras oportunidades ha reiterado:

[L]a causal de nulidad que se comenta supone para su estructuración que concluido legalmente el proceso, se adelante una actuación que implique revivir el juicio, es decir, que modifique o altere la relación jurídica definida con efectos de cosa juzgada, de modo que la aludida irregularidad únicamente se configura cuando se trata de un mismo proceso y no frente a otro que se suscite con posterioridad, pues para que se genere el vicio es indispensable que se trate de una actuación endógena a la actuación procesal, lo que significa que debe tener origen en el mismo asunto, a pesar de que guarde estrecha relación con otro trámite judicial ya finalizado. (SC6958-2014, rad. n.º 2012-01973, 4 jun. 2014).

Por supuesto, diferencia la reviviscencia de un trámite concluido con la falta de competencia:

[E]l plurinombrado proceso de responsabilidad civil médica nunca se declaró legalmente terminado, y la declaración de la falta de competencia adoptada por la Sala Laboral del Tribunal de Bogotá, ya analizada, y la subsiguiente remisión del expediente a la especialidad civil, vacía de contenido la premisa que sustenta la acusación, por lo que refulge indiscutiblemente frustránea la configuración del mencionado motivo de nulidad.

[L]a declaración de la falta de atribución legal para juzgar determinado pleito no es causal jurídica de terminación del proceso, como bien se advirtió en otro aparte de esta providencia (SC5052-2019, rad. n.º 2011 00289, 26 nov, 2019).

2.1.4.1. La mencionada irregularidad de la sentencia participa de la doble condición de transgredir, por un lado, el patrimonio público y, por el otro, vulnerar los derechos y garantías constitucionales del IDU como sujeto del proceso

de la radicación. En efecto, la nulidad procesal insaneable de revivir un proceso legalmente concluido abrió camino a un incidente indemnizatorio e improcedente destinado a condenar *ex novo* a una entidad pública, es decir, imponer al Estado la obligación de pagar una suma dineraria que, de acuerdo con las disposiciones procesales, era inviable porque el asunto había terminado con la sentencia del Tribunal que negó las pretensiones expropiatorias.

El desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso del IDU, garantía fundamental plasmada en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, consistió en la comisión del defecto *in procedendo* de adelantar un incidente cuando el proceso ya se había terminado de manera normal (mediante sentencia).

2.1.4.2. El anterior yerro es ostensible, o sea, de fácil constatación, pues para establecerlo basta contrastar lo ocurrido (el proceso había concluido y, de todas maneras, fue revivido al ordenar un incidente con fines indemnizatorios que no procedía) con las normas jurídicas que consagran el referido motivo de invalidez procesal.

2.1.4.3. La irregularidad es, además, grave, de indiscutible calado porque, a la luz de los Códigos de Procedimiento Civil y General del Proceso, lo acontecido configura una nulidad insaneable, esto es, que aún sigue vigente (inc. final del art. 144 del CPC y par. del art. 136 del CGP).

Precisamente, la comisión de la mencionada nulidad procesal resulta insaneable por haberse emitido auto con el cual el magistrado sustanciador de segunda instancia abrió camino a un incidente en contra de una entidad pública que, en todo caso, no había sido condenada a indemnizar, lo que descarta cualquier confianza legítima del incidentante, pues las actuaciones inválidas (y más aquellas que lo son de manera que no es convalidable) son inidóneas para generar prerrogativas dignas de protección, máxime cuando de por medio se encuentra el patrimonio público que, en palabras de la Sala goza de *«mayor jerarquía, pues **su vulneración redunda en la afectación de todos los asociados**»* (SC5568, 18 dic. 2019, rad. n.º 2011-00101-01, se destaca).

La gravedad de la transgresión comentada sube de punto si en cuenta se tiene que, además de haberse revivido un proceso concluido mediante sentencia (en la que, por cierto, no se ordenó adelantar ningún trámite indemnizatorio o incidente), se transgredió la prohibición de que *«[l]a sentencia no es revocable ni reformable por el juez [o tribunal] que la pronunció»* (arts. 285 del CGP y 309 del CPC).

En efecto, como se ha explicado, el fallo de 15 de marzo de 2016 había puesto fin a la segunda instancia negando las pretensiones de expropiación; sin embargo, la actuación fue revivida y, además, ese fallo fue alterado por el magistrado ponente de esa colegiatura mediante auto de 28 de abril de 2016 cuando, por sí y ante sí, ordenó remitir el expediente al inferior y señaló que *«en caso de no poder efectuar la*

entrega... deberá reconocer el pago de perjuicios que se tramitará conforme ... el artículo 307 ibídem [CPC], mediante incidente...».

Esto se traduce en que el magistrado ponente, en abierta oposición a lo que decidió la Sala Civil del Tribunal en la sentencia de 15 de marzo de 2016 que culminó la última instancia del proceso expropiatorio, abrió camino a un incidente para liquidar perjuicios en contra de una entidad pública que no había sido condenada, ni en abstracto ni en concreto, como fácilmente se establece con la parte resolutive de la sentencia que declaró la caducidad de la expropiación.

La gravedad de tales faltas es indiscutible porque, si la propia Sala Civil del Tribunal tiene prohibido alterar su sentencia, con mayor razón esa proscripción se predica del magistrado ponente en el Tribunal quien, al ordenar el mencionado incidente, alteró lo resuelto en la sentencia que había terminado el juicio de expropiación.

2.2. Falta de atribución de la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil para indemnizar perjuicios en el caso concreto

2.2.1. El respeto a la propiedad privada bien puede tildarse de un derecho humano con orígenes bastante claros y justificables. El artículo 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (de 1789) establece que es «*inviolable y sagrado*», amén de que «*nadie puede ser*

privado de ella, salvo cuando la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija de modo evidente, y con la condición de que haya una justa y previa indemnización».

Se trata de un derecho humano con vocación universal pues también lo reconoce el artículo 1º del Primer Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos, según el cual «[n]adie podrá ser privado de su propiedad sino por causa de utilidad pública y en las condiciones previstas por la ley y los principios generales del Derecho Internacional. Las disposiciones precedentes se entienden sin perjuicio del derecho que tienen los Estados de dictar las leyes que estimen necesarias para la reglamentación del uso de los bienes de acuerdo con el interés general o para garantizar el pago de los impuestos, de otras contribuciones o de las multas».

Esa garantía también tiene vigencia en el ámbito americano, pues el artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece:

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por ley.

La Sala pone de presente la consagración en ese instrumento internacional del derecho de propiedad y, por supuesto, de la justa indemnización que debe recibir su

titular cuando, por motivos legales de utilidad pública, es privado del bien respectivo, para relieves que uno de los fines del recurso extraordinario de casación es *«lograr la eficacia de los instrumentos internacionales suscritos por Colombia en el derecho interno»* (art. 333 CGP).

2.2.2. Por su parte, las fuentes nacionales del derecho objetivo también protegen *«la propiedad privada»* como *«una función social que implica obligaciones»*, autorizando que *«[p]or motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa - administrativa, incluso respecto del precio»*.

Que la propiedad sea un derecho protegido nacional e internacionalmente se justifica en que las personas solamente puedan ser privadas de él en condiciones especiales y restringidas, relacionadas, principalmente, con la prevalencia del interés público y general frente al privado y particular, razón por la que debe adelantarse el trámite propio de la expropiación, donde, por supuesto, el propietario debe ser indemnizado, cuando a ello exista lugar.

2.2.3. Por ese motivo, el artículo 459⁷ del Código de Procedimiento Civil establecía que cuando la sentencia de primer grado haya *accedido a la expropiación*, pero la de segunda instancia la revoque, el *ad quem* también debe sentenciar «*que el inferior ponga de nuevo al demandado en posesión o tenencia de los bienes, si la entrega de éstos se hubiere efectuado, y condenará al demandante a pagarle los perjuicios causados, incluido el valor de las obras necesarias para restituir las cosas al estado que tenían en el momento de la entrega*» (se destaca).

Una pauta similar sigue el Código General del Proceso cuando en su artículo 399 #13⁸ señala que si «*se hubiere efectuado entrega anticipada del bien y el superior revoque la sentencia que decretó la expropiación, ordenará que el inferior, si fuere posible, ponga de nuevo al demandado en posesión o tenencia de los bienes, y condenará al demandante a pagarle los perjuicios causados, incluido el valor de las obras necesarias para restituir las cosas al estado que tenían en el momento de la entrega*» (se destaca).

El decreto 1400 de 1970 y la ley 1564 de 2012 coinciden en que el *ad quem* de la jurisdicción ordinaria condenará en la *sentencia de segunda instancia* (y no en un proveído distinto) a la entidad pública a indemnizar los perjuicios del demandado que por cuenta del proceso haya sido privado de la tenencia o posesión de los bienes, como

⁷ En concordancia con los arts. 308 y 309 del CPC.

⁸ En concordancia con los preceptos 283 y 284 CGP.

sucede cuando se *lleva a cabo la entrega anticipada* del fundo, sin importar que se haya negado la expropiación (arts. 457 del CPC y 399 #4 del CGP).

A *contrario sensu*, si la expropiación fue negada y no se entregó de forma antelada el predio por cuenta del trámite judicial, como pasó en el caso de la radicación, tanto el Código General del Proceso como el de Procedimiento Civil coinciden en que la indemnización del demandado (si a ella hubiera lugar) no compete a los jueces de la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, como pasa a explicarse.

2.2.3.1. El desaparecido Código Contencioso Administrativo (decreto 1º de 1984) establecía:

*Acción de reparación directa. La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la **ocupación temporal o permanente del inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa...*** (se destaca - artículo 86, modif. art. 31 de la ley 446 de 1998).

8. La [pretensión] de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa **o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos** (se destaca - artículo 136, modif. art. 44 de la ley 446 de 1998).

(...)

*Si se tratare de **ocupación permanente de una propiedad inmueble, y se condenare a una entidad pública, o a una entidad privada que cumpla funciones públicas al pago de lo que valga la parte ocupada, la sentencia protocolizada y registrada obrará como***

título traslativo de dominio (se destaca - artículo 220).

Estas reglas, además de ajustadas a la Constitución Política, establecen que «*una de las causales de ejercicio de la acción [de reparación directa es] la ocupación permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa*», la cual «*caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir... de ocurrida la **ocupación temporal o permanente del inmueble** de propiedad ajena por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa*» pues «**cuando el Estado ha ocupado de hecho los inmuebles**, con fundamento en lo dispuesto en el Art. 90 de la Constitución **debe responder patrimonialmente e indemnizar en forma plena y completa al titular del derecho de propiedad privada, por el daño antijurídico causado**, es decir, por el daño que no tenía el deber de soportar», sin pasar por alto que es improcedente «*equipara[r] la ocupación de hecho de [inmuebles] y la expropiación*» (CC. C 864 de 7 sept. 2004 -se destaca).

Pautas similares sigue el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (ley 1437 de 2011), según el cual:

*En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, **la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico** producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.*

*De conformidad con el inciso anterior, **el Estado responderá**, entre otras, **cuando la causa del daño sea un hecho, una***

*omisión, una operación administrativa o **la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública** o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma... (art. 140 – se destaca).*

*En la sentencia que ordene reparar el daño **por ocupación de inmueble ajeno** se deducirá del total de la indemnización la suma que las partes hayan calculado como valorización por el trabajo realizado, a menos que ya hubiera sido pagada la mencionada contribución.*

*En esta clase de procesos, cuando se condenare a la entidad pública o a una privada que cumpla funciones públicas **al pago de lo que valga la parte ocupada del inmueble, la sentencia protocolizada y registrada obrará como título traslativo de dominio** (art. 190, se destaca).*

*Si se tratare de **ocupación permanente de una propiedad inmueble, y se condenare a una entidad pública, o a una entidad privada que cumpla funciones públicas al pago de lo que valga la parte ocupada, la sentencia protocolizada y registrada obrará como título traslativo de dominio** (art. 191, se destaca).*

2.2.3.2. Como si lo anterior fuera insuficiente, a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional se configura un «*defecto orgánico*», es decir, una protuberante falta de competencia que vulnera el derecho fundamental al debido proceso, cuando la jurisdicción ordinaria conoce, tramita y sentencia pretensiones dirigidas a que entidades públicas indemnizen cuando han ocupado bienes particulares por trabajos públicos o causas similares, pues el camino adjetivo para resolver ese tipo de conflictos es la reparación directa a cargo de la jurisdicción contencioso-administrativa, donde se

aplicarán las reglas sustanciales y adjetivas relacionadas con los daños antijurídicos imputables al Estado:

*[C]on la expedición del Decreto Ley 01 de 1984 hasta la fecha es claro que **la compensación del precio de bienes ocupados en forma permanente por el Estado, debe alcanzarse por vía de la acción de reparación directa ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa**, de manera que **el título adquisitivo** de dominio de la Administración sobre el **inmueble ocupado definitivamente por trabajos públicos**, una vez el Estado ha sido condenado a su pago, **es la correspondiente sentencia**; y el modo, la tradición que se verifica simbólicamente por el debido registro. En este caso, de **ocupación permanente del bien**, se insiste, **ya no es posible la restitución de la posesión material al propietario**, aspecto que descarta la procedibilidad de la acción civil reivindicatoria, como también la posibilidad de que sea ésta la que ordene la compensación del precio, en razón a la existencia de **norma expresa y especial que asigna esta competencia a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa**, aspecto que también descarta la prescripción de veinte años que la normativa civil reconoce a la acción reivindicatoria...*

*[A]l acceder a la **Jurisdicción Civil** por vía de la acción reivindicatoria en los años 2005, 2006 y 2007, para lograr el reconocimiento del precio de los bienes ocupados de hecho por Caminos Vecinales –hoy en liquidación- para el trazado de vías en el Departamento de Sucre, **se configuró**, sin lugar a dudas, un **defecto orgánico** en cada uno de los treinta y siete procesos reivindicatorios que se censuran por vía de tutela. Comprueba la Sala que mediante esta estrategia **se trató de burlar el término de caducidad de dos años** previsto por el ordenamiento legal para efectos de activar la acción de reparación directa como vía de indemnización por parte del Estado, aspecto que se encuentra reprochable más aun cuando ni las partes demandantes ni los jueces efectuaron esfuerzo alguno por determinar con exactitud la fecha en que se produjo la alegada ocupación en aras de eludir además, cualquier prescripción de la acción civil en caso de ser procedente. Se comprueba de esta forma la **vulneración al derecho fundamental al debido proceso**, por vía del cual el*

Estado fue condenado a unos pagos a los cuales no estaba obligado y, que en todo caso correspondían a valores exorbitantes (CC. T 696 de 6 sep. 2010 – se destaca).

Ese criterio coincide con la jurisprudencia vigente de la Sala, de acuerdo con la cual los jueces civiles no pueden tomar caminos procesales distintos a la reparación directa (como, por ejemplo, la «reivindicación ficta») para condenar a entidades públicas a indemnizar por la ocupación permanente de inmuebles particulares, pues -si ello sucediese comete una equivocación «ostensible» que vulnera de forma directa normas sustanciales:

La ocupación permanente por parte de una entidad estatal de un bien inmueble que se destina al uso común o a un servicio público y que, por lo mismo, no es susceptible de ser recuperado materialmente por su propietario, conducía, y conduce, a un juicio de responsabilidad de la administración.

*...Dicha controversia, por su especial naturaleza, **solamente podía, y puede, adelantarse, de un lado, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, de otro, por la vía del ya tantas veces mencionado proceso de reparación directa.***

*...La existencia de dicho mecanismo **excluía, y excluye, toda posibilidad de utilizar una alternativa diferente, en particular, la acción de dominio consagrada en el artículo 955 del Código Civil.***

*...Se sigue de lo expuesto, que **ni antes, bajo la vigencia del Decreto 01 de 1984, consideradas las reformas que se le introdujeron, ni ahora, a la luz de las previsiones de la Ley 1437 de 2011, era, y es, factible para el propietario de un bien ocupado por la administración pública, que por resultar afecto al uso o a un servicio público no puede perseguir físicamente, dilucidar la pretensión de que***

*la entidad usurpadora le pague el precio del mismo, mediante el ejercicio de la acción reivindicatoria ficta o figurada, pues **ella comporta la reclamación de un perjuicio y, por ende, supone un juicio de responsabilidad del Estado**, para el cual el legislador expresamente previó, **de modo exclusivo**, la referida acción de **reparación directa, cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.***

*...Es **ostensible**, por lo tanto, el acierto de la acusación examinada, pues no hay duda que el Tribunal aplicó indebidamente las normas de la reivindicación, en concreto, el artículo 955 del Código Civil, **cuando estimó apropiada esta vía para imponerle a la entidad demandada el pago del precio del bien que ocupó**; y que, aparejadamente, **no hizo actuar los preceptos disciplinantes de la responsabilidad estatal**, específicamente, los artículos 90 de la Constitución Política y 82 del Decreto 01 de 1984, modificado por el artículo 31 de la Ley 446 de 1998, toda vez que ignoró completamente que **los juicios encaminados a determinar la responsabilidad de las entidades públicas deben ventilarse únicamente, de un lado, por el proceso de reparación directa** previsto en la segunda de tales disposiciones y, de otro, **ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo** (SC12437, 6 sep. 2016, rad n.º 2008-00485-01, se destaca).*

Criterio que coincide con la posición del Consejo de Estado, máximo órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa, para quien la ocupación de bienes por obras públicas puede ser «*un caso de responsabilidad objetiva*» del Estado, con reglas sustantivas y procesales que deben ser aplicadas por jueces especializados, en vez de aquellos que integran la jurisdicción ordinaria (CE, Sección Tercera, Subsección B, 26 ene. 2022, rad. n.º 2011-01316).

2.2.3.3. En suma, las normas de procedimiento civil y contencioso administrativo, así como la jurisprudencia de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado y de la Sala convergen de manera armónica en que los jueces civiles que conocen procesos de expropiación donde fracasen las pretensiones y, además, se haya omitido entregar de forma anticipada el bien con ocasión del trámite judicial -como aconteció en este decurso-, carecen de competencia para condenar a las entidades públicas a indemnizar perjuicios, pues -en ese tipo de asuntos- esa materia atañe única y exclusivamente a la jurisdicción contencioso administrativa al resolver los pedimentos de reparación directa que se formulen dentro de los respectivos términos de caducidad y bajo las reglas sustantivas sobre responsabilidad del Estado por daño antijurídico (art. 90 C.P.). Tal sub-regla es de indiscutible relevancia, pues la responsabilidad del Estado sigue parámetros específicos y especiales que, por tanto, deben ser aplicados por su juez natural.

2.2.4. Precisamente, esos parámetros fueron desconocidos en el proceso de la radicación a partir del auto de 28 de abril de 2016 que profirió el magistrado ponente en el Tribunal para abrir camino a un incidente indemnizatorio a continuación del proceso de expropiación, a pesar de que los jueces de la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil carecían de competencia para imponer el resarcimiento a cargo del IDU debido, se itera, a que en el proceso de expropiación no hubo entrega del predio, ni anticipada

menos definitiva, de parte del convocado a favor de la referida entidad territorial demandante.

Tal irregularidad innegable vulneró el patrimonio público al imponerse a la entidad pública el pago de una indemnización por una jurisdicción distinta a la contencioso administrativa, lo que, además, vulneró su derecho fundamental al debido proceso, por haber sido enjuiciada en un incidente por un juez distinto al que competía, sobre todo cuando las pretensiones expropiatorias fracasaron sin que en el trámite se hubiera efectuado la entrega anticipada del inmueble. Además, se pasaron por alto las formas propias del juicio expropiatorio, que consagran la procedencia de la indemnización del mismo trámite, pero cuando se configuren supuestos distintos a los que se verificaron en el caso concreto.

2.2.5. La transgresión es indiscutible, es decir, de bulto y ostensible, porque subyace sin dificultades luego de un contraste entre las fuentes jurídicas explicadas y lo ocurrido en el caso concreto, de lo que se deriva que la especialidad civil de la jurisdicción ordinaria no podía condenar a la entidad pública a pagar esa indemnización.

2.2.6. Tales errores también son trascendentes y graves porque se condenó a una entidad del Estado a pagar una indemnización que competía exclusivamente a la jurisdicción contencioso administrativa, máxime porque ello ocurrió cuando el proceso ya estaba concluido y

desconociendo la prohibición de modificar las sentencias proferidas. Esto quiere decir que el mencionado defecto tuvo una relación de causa a efecto respecto de la improcedente condena impuesta al IDU, a pesar de su inviabilidad en manos de jueces de la jurisdicción ordinaria en su especialidad civil.

2.3. Desconocimiento de los límites de la sentencia del Tribunal por absolver al incidentante de la condena por el juramento estimatorio, a pesar de que no la combatió al sustentar la alzada

2.3.1. Durante la audiencia de 16 de abril de 2018, el Juzgado sentenció el incidente de liquidación de perjuicios y en el numeral segundo de la parte resolutive condenó:

*...al demandado **PUBLIO ARMANDO ORJUELA SANTAMARÍA** a pagar al **CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, la suma de MIL SEISCIENTOS DIECINUEVE MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL TRECIENTOS TREINTA Y TRES PESOS (\$1.619'677.330), equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia de la cantidad estimada como valor de los perjuicios y la cantidad a la que fue condenada la entidad demandante (negrillas son del texto original).*

Ese mismo día fue concedido el recurso de apelación del incidentante-demandado, Publio Armando Orjuela Santamaría, quien el 19 de abril del mismo año presentó por escrito y ante el Juzgado de primera instancia los «*reparos concretos... a la decisión, sobre los cuales versa[ría] la*

sustentación... ante el superior» (art. 322 inc. 10º CGP). Dentro de tales reparos -presentados en vigencia del Código General del Proceso- el apelante mencionó *«la vulneración en el fallo apelado, del artículo 206 del CGP, por no haber sido objetada la cuantía del avalúo decretado como prueba»* y *«la improcedencia de la condena por el juramento estimatorio»*; sin embargo, en ellos dejó de argüir ausencia de culpa o temeridad en la estimación de los perjuicios al promover el incidente.

En la audiencia del 23 de enero de 2019 el recurrente-incidentante sustentó la apelación sin aludir a la condena que se le impuso de acuerdo con el artículo 206 *ejusdem*, por el exceso entre lo estimado al promover el incidente y lo probado durante su trámite, omisión que reconoció expresamente el Tribunal en la sentencia de 31 de enero de 2019, sin que ello le hubiera servido para sujetarse a los límites de su decisión:

*[E]s preciso advertir frente a la sanción impuesta a la parte incidentante prevista en el artículo 206 del Código General del Proceso, que **si bien ello no fue sustentado en esta instancia, lo que, en principio, impediría su estudio**, lo cierto es que conforme a la sentencia de constitucionalidad **se impone analizar su viabilidad y procedencia y, al interior del asunto brilla por su ausencia el elemento subjetivo, consistente en temeridad o negligencia, en la acreditación de la cuantía de los daños a resarcir solicitados bajo juramento, aspectos por demás necesarios para que tal sanción encuentre prosperidad, según lo precisó la H. Corte Constitucional en sentencia C-157 de 2013, lo que impone su revocatoria** (se destaca).*

Tales consideraciones sirvieron al *ad quem* para revocar la condena impuesta en primera instancia del incidente, a favor del Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (DEAJ), sin que el incidentante-condenado hubiera expuesto argumento alguno y, mucho menos, esta entidad estatal tuviera oportunidad de defender sus intereses, pues no es sujeto del proceso.

2.3.2. Hoy en día es pacífico que, por regla general, las apelaciones tramitadas bajo el Código General del Proceso se deciden conforme los argumentos expuestos durante la audiencia de sustentación que deben desarrollar los reparos concretos, como unificó la Corte Constitucional:

[E]s evidente que, tratándose de la apelación de sentencias, ante el juez de primera instancia se interpone el recurso y se precisan de manera breve los reparos concretos que se le hacen a la decisión, pero la sustentación del recurso debe hacerse ante el superior y dicha sustentación debe versar sobre los reparos enunciados ante el juez de primera instancia.

En este punto, sin embargo, conviene señalar que, no obstante que parece ser clara la obligación de sustentar ante el superior, no se expresa la oportunidad para hacerlo y que, comoquiera que al superior se le da traslado de todo lo actuado, si ante el juez de primera instancia se han presentado con suficiencia las razones que fundamentan la apelación, la misma puede tenerse como sustentada ante el superior. No obstante, esa lectura queda descartada por el propio artículo 327, al regular la convocatoria a la audiencia de sustentación y fallo (CC C n.º 418 de 11 sept. 2019, se destaca).

Tal precisión es relevante porque el artículo 328 del Código General del Proceso ordena que el juez de la alzada «*deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante*», salvo por «*las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley*» o «*cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso*», hipótesis en que «*el superior resolverá sin limitaciones*».

Comoquiera que la sentencia había sido apelada sólo por el incidentante, el Tribunal debía apegarse a la sustentación de la alzada, de la que no hizo parte -hay que insistir- la revocatoria de la condena a favor de la DEAJ por el excesivo juramento estimatorio.

También debe descartarse que esa condena, impuesta a favor de una entidad pública que, por su naturaleza, no era sujeto del proceso, fuera una decisión que debiera adoptarse de oficio por mandato legal o jurisprudencial.

En efecto, no existe una sola disposición que imponga al juez de segundo grado proveer por su propia iniciativa sobre la justicia o demás componentes de la condena a que se refiere el artículo 206 *ibídem*, lo que demuestra la falta de justificación para que el juez de la alzada desbordara las líneas de confín de su sentencia y examinara la procedencia de la condena impuesta a favor de una entidad pública que, además, no hacía parte del proceso.

Además, la naturaleza de la condena impuesta al incidentante a favor de la entidad estatal también descarta la posibilidad de que el Tribunal examinara su procedencia *motu proprio* a pesar de no haberse cuestionado por el apelante, pues se trataba de un aspecto económico que afectaba a un particular y, por tanto, desistible de manera tácita por dejarse de invocar durante la sustentación de la alzada, como sucedió en el caso concreto por decisión libre y voluntaria del recurrente.

Si en gracia de discusión llegara a afirmarse que el Tribunal podía inmiscuirse *ex officio* en la procedencia de la condena a favor de la entidad pública y a cargo del particular que no la apeló (aspecto que de una vez se descarta), la jurisprudencia de la corporación es clara al señalar que, por línea de principio, el ejercicio de las facultades judiciales oficiosas también debe respetar la renuncia de las prerrogativas económicas por los particulares que omiten hacerlas valer, siempre que no se advierta afectación de bienes de especial protección:

*[L]a «[r]enuncia es sinónimo de abandono o abdicación... es un acto unilateral realizado de forma expresa o implícita (facta concludentia) por el titular de un derecho subjetivo o de una facultad»⁹, como precisamente **sucedió en el caso por el comportamiento de la convocante.***

La oficiosidad, en este contexto, no puede servir para socavar un acto de renuncia válido, frente al abandono de derechos patrimoniales que sólo interesan al renunciante; máxime porque no se advierte una afrenta

⁹ Benigno Pendás, *Enciclopedia de las Ciencias Morales y Políticas para el Siglo XXI*, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, Madrid, 2020, p. 737.

grave contra el orden o el patrimonio públicos, ni a los derechos y garantías constitucionales.

Rememórese, «[c]ualquier clase de derechos instituidos en interés particular de su titular, aunque sean eventuales o condicionales, pueden ser renunciados», lo que constituye una verdadera «libertad de renunciar a los derechos propios»¹⁰, lo que salvaguarda caros principios constitucional[es] como la libertad individual, el libre desarrollo de la personalidad y la libertad económica, de allí que su restricción sólo sea posible frente a situaciones excepcionales, ninguna de las cuales se advierte en el sub examine (SC5453-2021, Rad. 2014-00085-01, 16 dic. 2021, se destaca).

A lo anterior debe agregarse que resultaba improcedente que el Tribunal revisara de oficio una condena impuesta a favor de una entidad estatal como el Consejo Superior de la Judicatura-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, que no hace parte del trámite y carecía de la posibilidad efectiva de proteger sus derechos, máxime cuando, luego de la modificación introducida por la ley 1743 de 2014 al artículo 206 del Código General del Proceso, la condena por excesivo juramento estimatorio se hace a su favor porque:

*[A]unque el **quebrantamiento del juramento estimatorio** afecta negativamente a la contraparte, **la peor vulneración es la que se realiza en contra de la administración de justicia, generándole mayores cargas de trabajo innecesarias e infundadas, a raíz de estrategias procesales confusas.** Por este motivo, el presente proyecto de ley propone que dichos recursos sean destinados a **la administración de justicia, que es realmente la mayor afectada** (se destaca – antecedentes de la ley 1743 de*

¹⁰ Jorge Joaquín Llambias, et. al., *Manual de Derecho Civil, Obligaciones*, Ed. Perrot, Buenos Aires, 1997, p. 478.

2014 citados en CSJ STC7646-2021, rad. 2021-01839, 24 jun. 2021).

En tercer lugar, ni siquiera la sentencia CC C n.º 157 de 2013 autoriza al juez de la apelación a sobrepasar los límites de su decisión para estudiar si había o no razones que justificaran la imposición de esa condena económica a un particular y a favor de una entidad del Estado; tal fallo de constitucionalidad se limitó a declarar exequible la sanción respectiva de la regla 206 del Código General del Proceso *«bajo el entendido de que... no procede cuando la causa de la misma sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado»*.

Esto último es relevante porque, sin amparo normativo para hacerlo, el Tribunal revocó la condena a cargo del particular que no la cuestionó, pasando por alto elementos de juicio que, sin razón alguna, dejaron de apreciarse con miras a establecer si hubo o no ligereza del incidentante al reclamar la indemnización de perjuicios por \$104.420.451.936, tales como:

(I) El incidente se promovió en presencia de sendas irregularidades graves y ostensibles que se han explicado a lo largo de esta providencia;

(II) El incidentante manifestó en dos ocasiones que el dictamen pericial en que se basó para promover el incidente de liquidación de perjuicios en la cuantía de

\$104.420.451.936, fue elaborado «*por el perito designado por ese despacho por auto ejecutoriado y en firme*» y «*por el despacho, en noviembre 15 de 2016*», aspecto que, por ser contrario a la realidad, configura el supuesto de hecho previsto en la parte final del artículo 79, numeral 1º¹¹ y tuvo que ser rectificado por el Juzgado mediante auto de 12 de enero de 2017:

una vez más y a fin de evitar confusiones, ... [el despacho] no ha designado al [perito que elaboró la experticia aportada por el incidentante], como auxiliar de la justicia, para efectos de rendir peritaje sobre los perjuicios reclamados por el demandado Publio Armando Orjuela Santamaría.

(III) A pesar de lo anterior, el incidentante estimó bajo la gravedad del juramento que sus perjuicios ascendían a \$104.420.451.936 y en la segunda instancia le fue reconocida la cantidad total de \$3.598.115.730, lo cual arroja una diferencia entre la cantidad reclamada y la concedida de \$100.822.336.206, o sea aproximadamente veintiocho veces más; y

(IV) El incidente se promovió sin fundamento probatorio suficiente porque, como señaló expresamente el Tribunal en la sentencia objeto de casación, el dictamen pericial acompañado con su formulación:

[S]e fundó en el método comparativo, empero, solo se tomó un predio base de referencia y no se hizo un mayor análisis frente al valor del mismo, el estrato en que está clasificado, su

¹¹ «Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos: 1. Cuando ... a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad...».

*ubicación, ni las mejoras implantadas en éste para contrastarlo con el aquí objeto de expropiación, al paso que le asignó un valor al metro cuadrado, sin precisar al menos el avalúo catastral ni su valor comercial año por año, es decir, **la pericia está desprovista de toda fundamentación y carece de los requisitos de firmeza, precisión y calidad estatuidos en el artículo 232 del Código General del Proceso** (se destaca).*

2.3.3. El desconocimiento de los límites de la sentencia del Tribunal afectaron el patrimonio público porque, sin justificación, revocó una condena que favorecía una entidad estatal como la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, máxime cuando, según precedente de la Sala, por regla general, si el *ad quem* desborda los límites de su decisión fijados por el recurrente al sustentar la apelación, se configuran «*múltiples, rutilantes y graves... desaciertos*» del Tribunal por desbordar «*los límites que el apelante del fallo proferido por el a quo fijó a la alzada que interpuso*» y se justificaría, según las peculiaridades respectivas, casar de oficio la sentencia (SC1170, 22 abr. 2022, rad. n.º 2013-00031).

2.3.4. Esta falta es ostensible porque basta contrastar el contenido de la sustentación de la apelación durante la audiencia respectiva para advertir que lo atinente al juramento estimatorio no fue si quiera mencionado por el apelante, aspecto que, como ya se dijo, reconoció expresamente el Tribunal en la sentencia objeto de casación.

2.3.5. Esta irregularidad es, además, grave porque afectó el patrimonio público y el Tribunal se inmiscuyó en

prerrogativas económicas a cargo de un particular que, por no haberse planteado durante la sustentación de la alzada, fueron renunciadas.

3. Las anteriores razones justifican casar de oficio la sentencia de 31 de enero de 2019 y declarar la nulidad de las actuaciones surtidas en el Juzgado y en el Tribunal a partir del auto que el magistrado ponente de esta última entidad profirió el 28 de abril de 2016, por haberse revivido un proceso que estaba legalmente concluido (art. 133 # 2 CGP), sin que haya lugar a renovar esos actos procesales que no debieron adelantarse.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **casa oficiosamente** la sentencia de 31 de enero de 2019 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, y declara la nulidad de todo lo actuado en el Tribunal y en el Juzgado a partir del auto de 28 de abril de 2016 (inclusive), sin que haya lugar a renovarse la actuación anulada.

Notifíquese

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Presidente de Sala
Aclaración de voto

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Aclaración de voto

FRANCISCO TERNERA BARRIOS