



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B”

Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D.C., 6 de julio de 2017

Expediente: 38028
Radicado: 520012331000200401341 01
Actor: Cornelio Muñoz Ordóñez y otros
Demandado: Nación-Rama Judicial
Naturaleza: Acción de reparación directa

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 16 de octubre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño, que denegó las pretensiones de la demanda, la cual será revocada.

SÍNTESIS DEL CASO

Dentro del proceso ejecutivo hipotecario adelantado por Cupocrédito en contra de la señora Carmen Helena Mesías de Moreno, se embargó, secuestró y remató en pública subasta un inmueble de su propiedad ubicado en la calle 19 # 22-10 de la ciudad de Pasto. Sin embargo, al momento de llevar a cabo la diligencia de entrega, la juez comisionada entregó también a los compradores un predio vecino, del cual era poseedor el demandante Cornelio Muñoz Ordóñez.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda



1. Mediante escrito presentado el 18 de agosto de 2004 ante el Tribunal Administrativo de Nariño (f. 2-24, c. 1), los señores Cornelio Muñoz Ordóñez y Rosa Ismelda Ortiz Muñoz, en nombre propio y en representación de su hijo menor Andrés Cornelio Muñoz Ortiz, presentaron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa en contra de la Nación-Rama Judicial, con el propósito de que se diera trámite favorable a las pretensiones que se citan a continuación:

1ª. Declárase a **LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL** – representada por el señor **DIRECTOR EJECUTIVO DE LA ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, patrimonial y administrativamente responsable por los daños y perjuicios del orden material, moral y los de la vida de relación causados a los señores **CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, ROSA IMELDA ORTIZ MUÑOZ y al menor ANDRÉS CORNELIO MUÑOZ ORTIZ**, por los daños causados por actos propiamente judiciales, al incurrir en conducta abusiva que permite derivar responsabilidad para el Estado, por la falla de servicio, originada como consecuencia de la **DILIGENCIA JUDICIAL DE ENTREGA** que en forma ilegal, irregular, con exceso y desbordando los parámetros de ley, practicó la Abogada **DORYS ARTEAGA DE MAYA, TITULAR DEL JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE SAN JUAN DE PASTO, DEPARTAMENTO DE NARIÑO, EL DÍA 11 DE SEPTIEMBRE DEL AÑO 2002**, Ocurrida en el inmueble ubicado en La Calle 19 No. 22-10 de la ciudad de Pasto, **COSTADO QUE FORMA EL TRAMO DERECHO**, sector céntrico de San Juan de Pasto, en cuyo tramo derecho –primer piso- venía funcionando el establecimiento comercial **CENADERO LA PIEDRA** y en el segundo piso, tenía el afectado y su familia la residencia de la cual fueron despojados, con intervención de la fuerza pública.

2ª. Condénase a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL** – con cargo a su presupuesto a pagar a favor de los demandantes señores **CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, ROSA ISMELDA ORTIZ MUÑOZ y EL MENOR ANDRÉS CORNELIO MUÑOZ ORTIZ**, todos los daños y perjuicios, tanto morales, como materiales y los de la vida de relación que se causaron, conforme a la siguiente liquidación o la que llegase a demostrar en el proceso, así:

A) La suma de **CIENTO TREINTA Y DOS MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL (\$132'000.000,00)** a razón de **DOSCIENTOS MIL PESOS (\$200.000,00)** diarios dejados de percibir en la explotación comercial de **RESTAURANTE**, desde la ilegal entrega del inmueble contiguo al de la subasta pública, **REALIZADA EL 11 DE SEPTIEMBRE DE 2002** o el valor que resulte demostrado en el proceso, los que se actualizarán teniendo en cuenta la corrección de la moneda o los factores correspondientes, a título de indemnización de perjuicios materiales, **LUCRO CESANTE**, por el cierre ilegal e intempestivo del establecimiento comercial, de cuya actividad fue privado el actor, en un lapso que supera más de veintidós (22) meses.

B) La suma de **VEINTIÚN MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS (\$21'200.000,00)** representados en el pago de honorarios de Abogado que atendió todas las actuaciones judiciales de que da cuenta el proceso.

C) La suma de **OCHENTA MILLONES DE PESOS (\$80'000.000,00)**, por el valor del inmueble al 11 de septiembre de 2002 que comprende **EL COSTADO QUE FORMA EL TRAMO DERECHO, CON UN ÁREA DE TERRENO DE 85 M2 Y CONSTRUCCIÓN DE 242 M2**, en camino de adquirirlo por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, del cual se despojó a los demandantes o



el valor que resulte demostrado en el proceso, siendo imposible su recuperación por los medios legales hasta la fecha de presentación de la demanda de reparación.

D) El equivalente en pesos colombianos de **TRESCIENTOS (300) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES o EL QUE ESTIME SU DESPACHO A SU PRUDENTE JUICIO**, para el demandante **CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ**, por concepto de perjuicios morales o **PRETIUM DOLORIS**.

E) El equivalente en pesos colombianos de **TRESCIENTOS (300) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES** o lo que determine su Despacho, por concepto de los daños a la vida de relación o fisiológicos.

F) Para la señora **ROSA ISMELDA ORTIZ MUÑOZ**, compañera permanente del señor **CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ**, la suma de **SIETE MILLONES TRESCIENTOS SENTA (sic) Y OCHO MIL CIENTO TREINTA Y TRES PESOS (\$ 7'778.133,00)**, por concepto de **LUCRO CESANTE** que se causó por no haber percibido el salario mínimo en esos períodos desde el 11 de septiembre de 2002 a la fecha de la presentación de la demanda, tomando como base los salarios mínimos legales de los años 2002 (\$309.000), 2003 (\$332.000) y 2004 (\$358.000) respectivamente.

G) El equivalente en pesos colombianos a **TRESCIENTOS (300)** salarios mínimos mensuales o lo que determine su Despacho por concepto de perjuicios morales o **PRETIUM DOLORIS**.

H) El equivalente en pesos colombianos de **TRESCIENTOS (300) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES** o lo que determine su Despacho, **POR CONCEPTOS DE LOS DAÑOS A LA VIDA DE RELACIÓN O FISIOLÓGICOS**.

I) Para el menor **ANDRÉS CORNELIO MUÑOZ ORTIZ** el equivalente en pesos colombianos de **CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES** o el valor que determine su Despacho, por concepto de **PERJUICIOS MORALES O PRETIUM DOLORIS**. (...) (Resaltado del texto).

2. Como fundamento de las pretensiones, en la demanda se afirmó que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez era el propietario del establecimiento de comercio "Cenadero la Piedra", que funcionaba en el costado que forma el tramo derecho del predio ubicado en la calle 19 n.º 22-10 de la ciudad de Pasto.

3. Cuprocrédito -posteriormente Megabanco- inició un proceso ejecutivo hipotecario en contra de la señora Carmen Elena Mesías de Moreno, en el cual se ordenó el remate del inmueble ubicado en la calle 19 n.º 22-10, 22-06. 22-12 y 22-14, que había sido objeto de embargo y secuestro. Esta edificación colindaba con la del ahora demandante, pues constituía el costado izquierdo en forma de L del edificio.

4. El 31 de octubre de 2001 se celebró la diligencia de remate, durante la cual se adjudicó el inmueble a los señores Luis Eduardo Romero Solarte y Patricia



Torres Acosta. Previa comisión, el 29 de mayo de 2002, el Juzgado Sexto Civil Municipal procedió a llevar a cabo la diligencia de entrega del bien ejecutado. Sin embargo, la comisionada hizo extensiva la entrega al predio contiguo, esto es, el ubicado en el ala derecha de la edificación, a pesar de que el mismo no fue objeto de la subasta pública, pues no tuvo en cuenta las escrituras públicas que correctamente identificaban ambos inmuebles ni entendió que lo que ocurría es que la entrada a ambos predios era común, pues se hace por el portón principal ubicado en el número 22-10 de la calle 19. En su opinión:

*La titular del Juzgado Comisionado impidió ejercer el derecho a la **OPOSICIÓN** que se pretendía presentar el día 11 de septiembre de 2002 en defensa de la posesión del predio ajeno al de la subasta pública (**COSTADO QUE FORMA EL TRAMO DERECHO**), implicando falla de servicio en la medida que la Abogada **DORYS ARTEAGA DE MAYA** Titular del Despacho Judicial – **SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE PASTO**-, no tuvo la precaución de identificar correctamente los **DOS INMUEBLES**, por cierto colindantes; no realizó el estudio de los documentos públicos que se le habían entregado el 29 de Mayo del mismo año, con las cuales perfectamente pudo superar su error, verificando los linderos, áreas de terreno y construcciones; no hizo el recorrido; no quiso atender la recepción de pruebas testimoniales y sin mayor esfuerzo intelectual, decidió desalojar utilizando la fuerza pública al señor **CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ** del predio contiguo [al] del remate.*

*La posesión que tenía el demandante sobre el predio contiguo al real y efectivamente rematado, fue vulnerada, porque al producirse su entrega ilegal o irregular por parte de la Abogada **DORYS ARTEAGA DE MAYA** titular del **JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE PASTO**, igualmente produjo a la postre el despojo físico del demandante y su familia del inmueble que se integra **DEL COSTADO QUE FORMA EL TRAMO DERECHO**, ajeno a la obligación hipotecaria, desconociendo el debido proceso, el derecho de defensa y los demás conexos que fueron violados por la comisionada (resaltado del texto).*

5. Asimismo, adujo que para superar el yerro en el que incurrió la funcionaria judicial inició un proceso abreviado que cursó ante el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pasto, el cual culminó por acuerdo conciliatorio alcanzado por las partes, mediante el cual los señores Luis Eduardo Romero Solarte y Patricia Torres Acosta admitieron vender 168 de los 252 metros cuadrados del inmueble ubicado en el ala derecha de la edificación al señor Muñoz Ordóñez, a cambio de la suma de \$ 68 000 000.

6. Sin embargo, este acuerdo nunca se ejecutó, teniendo en cuenta que al momento de celebrar la escritura pública, la contraparte no allegó la



autorización para la subdivisión que se debía obtener de una de las curadurías urbanas, circunstancia que, en opinión del actor, lo obligaba a iniciar nuevamente un proceso judicial para que se cumpliera el acuerdo conciliatorio alcanzado.

II. Trámite procesal

7. La demanda fue admitida mediante auto del 23 de agosto de 2004 (f. 41-42, c. 1). El 20 de octubre del mismo año la Rama Judicial la **contestó**, mediante escrito en el cual se opuso a la totalidad de las pretensiones invocadas. Al respecto, indicó que en la audiencia de conciliación celebrada el 4 de diciembre de 2003, anexada en la demanda, el señor Cornelio Muñoz renunció expresamente a los perjuicios y a cualquier otra intervención judicial que pudiera proponer con referencia al litigio derivado del bien inmueble adjudicado a los señores Luis Eduardo Romero Solarte y Patricia Torres Acosta. Por ese motivo propuso la excepción de falta de causa para demandar (f. 96-98, c. 1).

8. Mediante escrito del 23 de noviembre de 2004, la parte demandante se pronunció sobre la excepción propuesta y adujo que la renuncia de reclamar contenida en el acuerdo conciliatorio celebrado versaba, exclusivamente, respecto del lucro cesante que pidió a los señores Luis Eduardo Romero Solarte y Patricia Torres Acosta dentro del proceso civil adelantado, sin que nada tuviera que ver con la posible responsabilidad de la Rama Judicial por la enajenación forzada del bien de propiedad del señor Muñoz Ordóñez (f. 109-11, c. 1).

9. Durante la oportunidad prevista para el efecto, la parte demandante **alegó de conclusión** mediante escrito en el cual solicitó que se accediera a las pretensiones de la demanda (f. 373-384, c. 1). Sobre el particular, adujo que estaba debidamente acreditado que el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pasto incurrió en un error judicial que le causó graves daños, pues como bien lo señaló la Fiscalía Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, a través de resolución de 24 de junio de 2003, esta autoridad no examinó ni valoró cuidadosamente las pruebas



documentales que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez presentó, circunstancia que propició que se hiciera caso omiso de la oposición presentada y que, en su lugar, procediera a la entrega dentro del proceso ejecutivo hipotecario, no solamente del inmueble adjudicado, sino también del contiguo a éste, que poseía el ahora demandante con ánimo de señor y dueño:

En desarrollo de la diligencia judicial de entrega de un inmueble rematado, la funcionaria a quien le correspondió auxiliar la comisión, no adoptó las precauciones convenientes para no comprometer el inmueble contiguo al del remate, del cual el señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ fue despojado arbitrariamente, siendo además obligado a retirar de las instalaciones que componen el tramo derecho del inmueble, que comparte la entrada por el portón metálico marcado con el número 22-10, todos sus bienes y pertenencias y desde luego comprometió su reputación comercial. Por los excesos y extralimitaciones de la funcionaria comprometida en esa actuación judicial irregular, la Nación debe reparar los perjuicios que se ocasionaron por falla en el servicio que prestó la Administración de Justicia.

10. En cuanto a los perjuicios causados, adujo que se encontraban debidamente probados mediante el dictamen pericial que se practicó durante la primera instancia, el cual cumplía con la totalidad de los requisitos establecidos para el efecto. Asimismo, adujo:

Se probó la propiedad del establecimiento del señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ afectado con el despojo o entrega material de un inmueble que ninguna relación tenía con el que se subastó en un proceso ejecutivo hipotecario, según se demuestra con el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Pasto, con matrícula mercantil No. 26-009339-1, cuya actividad comercial correspondía a RESTAURANTE.

Igualmente se acreditó con la prueba pericial que el señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, dejó de percibir el ingreso económico durante todo el tiempo que ha permanecido por fuera del tramo derecho del inmueble colindante con el que se remató, vale decir el lucro cesante fue estimado en CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES MILLONES DE PESOS (\$ 473' 000 000), que abarca desde la ocurrencia del hecho fijado el 11 de septiembre de 2002 al 13 de diciembre de 2007, faltando tasar el daño entre la segunda fecha hasta la época en que se dicte el fallo estimatorio de los perjuicios y desde luego el ítem de daño emergente, afrontando los diversos gastos que hizo la persona citada en defensa de sus derechos conculcados por la Administración de Justicia.

Por lo tanto, se concluye que existe legitimación en la causa de la parte actora para reclamar la indemnización integral y plena, dado que fue despojado de un lote de terreno, todo el costado que forma el un lote de terreno, todo el costado que forma el tramo derecho del inmueble, indebida e ilegalmente entregado por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pasto, a las personas que remataron el inmueble que comprendía el tramo que forma el costado izquierdo. Los predios son colindantes. Los valores tienen que ser indexados en la forma



legal pertinente.

11. Finalmente indicó que con posterioridad a la presentación de la demanda, el actor Muñoz Ordóñez se vio obligado a iniciar un proceso de pago por conciliación a fin de hacer cumplir el acuerdo conciliatorio que alcanzó con los señores Romero Solarte y Torres Acosta, adquirientes del inmueble. En ese sentido, cancelaron la suma de ciento ochenta y dos millones de pesos -sin contar con el valor del ala derecha del inmueble- para adquirir por compraventa el bien rematado que pertenecía a la señora Carmen Elena Mesías de Moreno y para recuperar la posesión del ala derecha, cuya posesión fue despojada por la falla de servicio en el que incurrió la entidad. Literalmente, adujo que “[e]l *lucro cesante* debe abarcar el lapso comprendido entre el 12 de septiembre de 2002 hasta el 20 de octubre de 2008, fecha en que realmente se recuperó todo el costado QUE FORMA EL TRAMO DERECHO y se adquirió por compraventa el costado QUE FORMA EL TRAMO IZQUIERDO que fue el realmente rematado por los vendedores demandados”.

12. La Rama Judicial, por su parte, solicitó que se denegaran las pretensiones de la demanda por considerar que la actuación de la juez comisionada estaba amparada por el principio de buena fe, teniendo en cuenta que ni en la diligencia de secuestro del inmueble hipotecado, ni en el remate de éste, se precisó que existía una parte de la edificación segregada del inmueble, con una matrícula inmobiliaria diferente, que quedaba excluida del gravamen y de la subasta; circunstancia que no le era posible advertir teniendo en cuenta que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez no figuraba en el registro como propietario del otro bien. Asimismo, adujo que no había lugar a la oposición presentada por el ahora demandante, teniendo en cuenta que la ley era perentoria en señalar que esa clase de solicitudes no procedían en la diligencia de entrega (f. 394-398, c. 1). En ese entendido, concluyó:

Ahora bien, conforme a los lineamientos legales contenidos en la “Ley Estatutaria de Administración de justicia” y el control previo de constitucionalidad que hizo sobre la misma, se tiene que el error jurisdiccional quedó condicionado excluyendo la simple equivocación o desacierto derivado de la interpretación jurídica y se enmarcó solamente, en los eventos de actuaciones subjetivas,



caprichosas, arbitrarias y violatorias del debido proceso, es decir dentro de los presupuestos de la llamada vía de hecho.

Por otro parte téngase en cuenta que la actuación de mi representada jamás estuvo encaminada a causar ningún tipo de daño al demandante, toda vez que las diligencias de la señora Juez Sexta Civil Municipal de Pasto son ajustadas a derecho por cumplir con lo delegado por el comitente en la diligencia de entrega del bien inmueble, es decir que la señora juez Doctora Arteaga de Maya obró bajo los parámetros y postulados de la buena fe.

La exoneración de responsabilidad de mi representada radica en la fuerza mayor o caso fortuito y la simple ausencia de culpa.

13. El Tribunal Administrativo de Nariño emitió **sentencia de primera instancia** el 16 de octubre de 2009, en la que decidió negar las súplicas de la demanda (f. 411-434, c. ppl.). El *a quo* consideró que la señora Juez Sexta Civil Municipal de Pasto, en el curso de la diligencia de entrega del bien inmueble embargado, no había incurrido en ninguna falla en el servicio o error jurisdiccional, pues se limitó a aplicar las normas del procedimiento vigente, en la medida en que “(...) si existían como se afirma en varias intervenciones del abogado de los demandantes “errores en los títulos de adquisición” de los bienes inmuebles comprometidos en la diligencia de entrega, no le correspondía a [la] funcionaria judicial comisionada aclarar dichos errores, ni modificar en la diligencia de entrega los linderos claramente establecidos en el registro del bien inmueble de matrícula 240-13097 que, fueron verificados de manera absolutamente clara en la correspondiente diligencia de secuestro, en la que como ya se dijo, no se hizo oposición alguna”. Asimismo, agregó que:

En el certificado de libertad y tradición correspondiente al bien inmueble con matrícula 240-13097 no aparece anotación alguna que indique que sus linderos generales se modificaron por segregación o por otra causa, modificaciones que de haber ocurrido, su anotación en el registro para que tenga efectos jurídicos con relación a terceros, son de responsabilidad exclusiva de las personas que figuran como propietarias de los bienes en cita; la modificación o aclaración de los títulos adquisitivos de dominio y su registro en Instrumentos Públicos no son de responsabilidad ni de la competencia del funcionario judicial en una diligencia de entrega que se rige por los mandatos que se contienen en el artículo 531 del estatuto de procedimiento.

(...)

Para la Sala, es claro que la parte demandante no hizo uso en forma diligente, de la oportunidad legal en la defensa de sus derechos; ni de las acciones y procedimientos establecidos en la ley en orden a garantizar los derechos de posesión del señor Cornelio Muñoz Ordóñez, máxime si como se afirma tenía esa condición por más de 27 años.



14. Contra la decisión antes reseñada, la parte demandante interpuso oportunamente **recurso de apelación** (f. 436-442, c. ppl.), en el cual solicitó que se revocara la sentencia de primera instancia y que, en su lugar, se accediera a las súplicas consignadas en el libelo introductorio. Al respecto, adujo que el *a quo* desconoció la totalidad del material probatorio obrante en el expediente, circunstancia que propició que la decisión adoptada fuera emocional y huérfana de motivación. En especial, echó en falta la debida valoración de las pruebas testimoniales practicadas durante el trámite del proceso.

15. Especialmente, criticó que el Tribunal adujera que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez no agotó los medios de defensa con los que contaba, cuando lo cierto es que intentó oponerse a la diligencia de entrega, instauró un incidente de nulidad, presentó sendas demandas civiles para recuperar su inmueble, así como actos policivos para impedir la perturbación de su posesión en el tramo derecho del inmueble. Asimismo, adujo que bastaba con leer la resolución de 24 de junio de 2003, adoptada por la Fiscalía Delegada ante la Corte Suprema de Justicia, para advertir que “(...) *el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pasto por conducto de su titular, entregó sin razón y sin derecho, además del inmueble secuestrado y rematado, un predio contiguo que nunca había sido objeto de hipoteca, menos que estuviese atado a un proceso ejecutivo hipotecario*”.

16. De otra parte, señaló que el tribunal desconoció que la posesión es un poder de hecho sobre los bienes que se encuentra debidamente protegido por la legislación civil e incluso ha sido considerada como un derecho fundamental por la Corte Suprema de Justicia. En ese entendido, no advirtió que debió haberse aceptado la oposición formulada, a efectos de evitar que se cercenara su derecho sobre el costado derecho del inmueble, como finalmente ocurrió. Igualmente adujo:

El tramo DERECHO en posesión del señor en cita, nunca fue afectado con el secuestro. Basta y sobre leer y releer la diligencia de secuestro ordenada en el proceso ejecutivo hipotecario, para darse cuenta que ninguna autoridad judicial comisionada, menos la comitente, dispuso el secuestro de la propiedad colindante, en mala hora entregada por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pasto,



El bien inmueble materia de hipoteca, embargo, secuestro, avalúo y remate, tiene una dimensión aproximada de 14.00 metros de frente por 8.00 metros, entrando al lado derecho 22.00, entrando al lado izquierdo y 10.00 metros al respaldo formando una “L”. La extensión aproximada del terreno es de 252.00 M2 y construcción de 422 M2”. Sus linderos son absolutamente claros que no ameritaba corrección de alinderación. La tesis en tal sentido que se esgrime por el sentenciador colegiado, es absolutamente contraria al sentido común.

17. En la oportunidad para **alegar de conclusión en segunda instancia**, tanto la parte demandante como la parte demandada se limitaron a reiterar los argumentos vertidos en otras oportunidades procesales (f. 460-462, 463-464, c. ppl.).

CONSIDERACIONES

I. Competencia

18. La Sala es competente para resolver el presente caso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa, en razón a la naturaleza del asunto. La Ley 270 de 1996 desarrolló la responsabilidad del Estado en los eventos de error jurisdiccional, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y privación injusta de la libertad, y determinó la competencia para conocer de tales asuntos en primera instancia en cabeza de los tribunales administrativos, y en segunda instancia en el Consejo de Estado, sin que sea relevante lo relacionado con la cuantía¹.

II. Hechos probados

19. Según las pruebas incorporadas al expediente, están debidamente acreditados en el proceso los siguientes hechos relevantes para la *litis*²:

¹ Para tal efecto, consultar: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 9 de septiembre de 2008, exp. 2008-00009, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

² De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 168 del Decreto 01 de 1984, en los procesos contencioso administrativos son aplicables las normas del Código de Procedimiento Civil sobre



20. La señora Carmen Elena Mesías de Moreno celebró un contrato de compraventa con el señor Carlos Melo Gálvez -o Carlos Melo Galves-, a través de escritura pública n.º 874 del 23 de septiembre de 1978, registrada el 25 del mismo mes y año, con el propósito de adquirir el inmueble identificado con el número de matrícula inmobiliaria 240-13097³ (copia del certificado de libertad y tradición, f. 35-36, c. 19).

21. El 12 de diciembre de 1980, la señora Carmen Helena Mesías de Moreno celebró un contrato de arrendamiento sobre parte del inmueble a favor del señor Cornelio Muñoz Ordóñez (copia del contrato debidamente autenticado, f. 45, c. 19):

El arrendador confiere al arrendatario un local de su propiedad ubicado en la calle 19 No. 22-10 en la ciudad de Pasto, inmueble que consta de una entrada de siete metros de largo, cuatro habitaciones, un patio en macrolita, una cocina, dos sanitarios y un lavamanos. El local materia de este contrato está alindado así: por el frente con la calle 19; por el costado derecho entrando con el local demarcado con el número 22-06; por el costado izquierdo entrando con el local que ocupa actualmente el Sr. Julio López; por el respaldo con el edificio del Dr. Julio Jiménez (...).

22. El 11 de mayo de 1998, la Cooperativa Unión Popular de Crédito-Cupocrédito instauró una demanda ejecutiva hipotecaria de mayor cuantía en contra de los señores Jorge Hernando Paz Goyes, Carmen Helena Mesías de Moreno, Luis Álvaro Ureña Silva y Carmen Helena Moreno. El día 15 del mismo mes y año se libró mandamiento de pago y se embargó el inmueble inscrito en el folio n.º 240-13097 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del Círculo de Pasto (copia del memorial presentado por el abogado Zarama Santacruz ante el Tribunal

la admisibilidad de los medios de prueba, la forma de practicarlas y los criterios de valoración. La Sala valorará los documentos presentados en copia simple, de acuerdo con lo dispuesto por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2013, expediente 25022, C.P. Enrique Gil Botero, en la cual se estableció que las copias simples serían valoradas en “(...) los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (v.gr. contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho), salvo, se itera, que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas”.

³ Dicha matrícula inmobiliaria se abrió a raíz de la especificación que se hizo del inmueble inscrito en la matrícula n.º 240-10891, originalmente de propiedad del señor Carlos Melo Gálvez (f. 171-172, c. 23).



Superior del Distrito Judicial de Pasto, f. 8, c. 7; copia de la constancia de inscripción del embargo, f. 7, c. 23).

23. El 4 de junio de 1998, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto ordenó el secuestro preventivo del inmueble ubicado “(...) *en esta ciudad de Pasto en la calle 19 Nos. 22-10, 22-06, 22-12 y 22-14, determinada por los linderos y demás especificaciones que aparecen en el expediente*”. En cumplimiento de la comisión n.º 1998-0076, el 3 de septiembre de 1998, el Juez Primero Civil Municipal procedió a adelantar el secuestro del bien embargado (copia de la providencia, f. 12-13, c. 23; copia del despacho comisorio, f. 16, c. 23; copia del acta de secuestro, f. 14-15, c. 19).

24. El 25 de junio de 1999 se dictó sentencia en la cual el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto ordenó seguir adelante con la ejecución del crédito. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto confirmó dicha decisión en sede de consulta, el 7 de septiembre de 1999 (copia de la referida providencia expedida dentro del proceso n.º 146-01, f. 17-28, c. 21).

25. El 31 de octubre de 2001, mediante diligencia de remate, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto adjudicó el inmueble a los sucesores procesales de la parte demandante, Luis Eduardo Romero Solarte y Patricia Torres Acosta. Dicha diligencia fue aprobada mediante providencia del 4 de diciembre de 2001 (copia del acta de la diligencia de remate realizada dentro del expediente n.º 1998-148, f. 9-11, c. 19; copia de la referida providencia, f. 12-13, c. 19; copia del informe secretarial del 14 de diciembre de 2001, f. 8, c. 19). Los linderos del inmueble fueron identificados así:

El inmueble objeto de la presente diligencia se encuentra ubicado en esta ciudad de Pasto en la calle 19 Nos. 20-10, 22-06, 22-12 y 22-14 y tiene los siguientes linderos: FRENTE, con edificio de la Universidad de Nariño, calle 19 al medio; costado derecho entrando, en la parte baja y alta con propiedades de Manuel Segovia, muros de ladrillo al medio y con los hermanos Melo Delgado; respaldo, con propiedades de Julio Jiménez, pared divisoria al medio; costado izquierdo, con propiedades de la Familia Ocaña Cabrera y propiedades del vendedor Carlos Melo Galves, pared al medio.

26. A través de providencia del 17 de abril de 2002, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto comisionó a los juzgados civiles municipales de Pasto-reparto,



para que procedieran a adelantar la entrega del inmueble (copia de la remisión realizada por la secretaría del referido despacho judicial, f. 5, c. 19). La comisión fue auxiliada por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pasto mediante providencia calendada el 6 de mayo del 2002 (copia de la providencia, f. 7, c. 19).

27. A las 9 de la mañana del 29 de mayo de 2002 se inició la diligencia de entrega del bien inmueble presidida por la señora juez sexta civil municipal de Pasto. En el acta se consignó los siguiente (copia del acta de la diligencia de entrega, f. 16-27, c. 19):

(...) Llegamos hasta el sitio de la diligencia hasta la dirección antes determinada, primeramente se lo hace en la dirección distinguida con la nomenclatura urbana No. 22-10, donde funciona un establecimiento de comercio, con razón social "La piedra", aquí fuimos atendidos por el señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, quien indica su cédula de ciudadanía No, 5.247.028, quien manifestó ser el propietario de dicho establecimiento de comercio, quien a la vez presenta un escrito por medio del cual concede poder para actuar en esta diligencia al Dr. CARLOS HERNANDO MONTENEGRO URBANO.---- AUTO.— Teniendo en cuenta que el memorial poder presentado por el signatario CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, reúne los requisitos legales para ello, el JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE PASTO.----- RESUELVE.----- Reconocer personería para actuar en estas diligencias al Dr. CARLOS HERNANDO MONTENEGRO URBANO, como apoderado judicial del señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, en los términos y para los efectos a que se contrae el memorial poder. (...) En este estado de la diligencia solicita la palabra el Dr. CARLOS HERNANDO MONTENEGRO, quien una vez concedida que le fue----- MANIFESTÓ.----- Señora Juez, en ejercicio del poder conferido por el señor Cornelio Muñoz y para contribuir con la diligencia que se está llevando a efecto, no es nuestra intención formular oposición como usted bien lo advierte en el oficio No. 1538, del 15 de mayo de 2002, dirigido a mi poderdante, y donde se le hace conocer la perentoria obligación de entregar el bien rematado, El señor Cornelio Muñoz en consecuencia procede a entregar el inmueble rematado, cuyo contrato de arrendamiento lo deriva de la ejecutada señora CARMEN ELENA MESÍAS DE MORENO, se trata de una parte de este inmueble, integrada por dos tiendas a la calle 19 la una que tiene una sola puerta de entrada, con el número 22-06, y una pieza interina adyacente, que se encuentran desocupadas, el local marcado con el número 22-06 no se encuentra bajo la tenencia del señor Muñoz Ordóñez, en su despacho cono e (sic) en este momento esta situación porque el tenedor debe cumplir con la orden impartida por el Juzgado de conocimiento a fin de que entregue esa parte. Entrando por ese costado derecho tiene mi poderdante una pieza pequeña que en este momento se la entrega a su despacho. Por el costado izquierdo entrando donde se identifica el inmueble con los números 22-12 y 22-14 del título de dominio, en la primera planta se entrega la parte que se encuentra desocupada, esta parte se integra el corredor, dos piezas que era del local donde venía funcionando el establecimiento que ahora funciona en el costado derecho al fondo. Para este local existe una servidumbre que fue otorgada en virtud de la misma escritura, que el entonces vendedor señor CARLOS MELO GÁLVEZ le hizo a la señora CARMEN ELENA MSIAS (sic), así quedó constando



en la cláusula tercera de la escritura pública número, 874 del 23 de septiembre de 1978. Continúa en esta primera planta la cocina, patio y dos piezas al fondo. En la segunda planta se entrega cuatro piezas que también se encuentran desocupadas, de acuerdo al título adquisitivo de dominio de la segunda planta consta de tres piezas con cuatro balcones hacia la calle 19, eso es lo que corresponde a la propiedad comprada por la señora Carmen Mesías de Moreno, la venta suya se encuentra registrada en el folio de matrícula matriz 240-1089. En este mismo folio de matrícula consta la compraventa del mismo vendedor común de esta propiedad, señor Carlos Melo Galves, en favor de la señora Teresa Mesías. Esta parte, no es objeto de compromiso a través del derecho real de hipoteca y la parte que le corresponde a la señora Carmen Elena Mesías de Moreno tiene su matrícula individual, e independiente que corresponde a la número 240-13097, de cuya parte insistimos no existe ningún reproche a su entrega, porque se está cumpliendo con la orden del juzgado comitente y de su despacho, de la matrícula matriz se desprenden los folios 13097, y cuatro folios más, pero en la parte que se registra a nombre de la señora Teresa Mesías la viene poseyendo desde hace más de 27 años, por parte de mi poderdante. Él en su debido momento, promoverá las acciones judiciales pertinentes para que la justicia le otorgue el título adquisitivo por prescripción, incluso debo advertir que esa parte de la cual es poseedor el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, tiene deuda con valorización municipal, según resolución 039 del 26 de febrero de 2002, según el folio que hago entrega para los efectos pertinentes, igualmente hago entrega el título adquisitivo de la persona rematada y del certificado al cual me he referido. Igualmente obra un plano del Agustín Codazzi, donde se observa cuál sería la porción de propiedad de la rematada, desde luego que esta carta catastral o este plano adolece de error, porque la parte que colinda con la propiedad del señor Luis Eduardo Romero Solarte, no es como se indica a través de la figura rectangular, resaltado en color verde. Ahora con la diligencia de remate y con la adjudicación del lote que entrando está ubicado al lado derecho debe hacerse por parte de los interesados la respectiva aclaración. Otra prueba, pongo de presente a su despacho es la resolución 0495, dictada por la Dirección Municipal de Seguridad Social en Salud de Pasto, por la que levantó los sellos de esta parte donde se encuentra ubicado su despacho que fue sellado por presuntas violaciones del régimen sanitario. Una vez que se acogieron las argumentaciones propuestas mediante el recurso de reposición se levantaron los sellos pero no se siguió trabajando en este sector que se entrega habida cuenta de que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez tenía conocimiento del proceso ejecutivo de Cupocrédito y él también estuvo interesado en comprar los derechos correspondientes en relación con la propiedad de la deudora, pero su propuesta no fue aceptada, por eso insistimos que no nos oponemos a esta diligencia que entregamos la parte rematada, y que su despacho debe respetar la servidumbre de entrada que desde hace más de 27 años es común para las dos propiedades que existen en este inmueble, creo que existe una confusión en cuanto a la determinación de los inmuebles pero por la prueba documental aportada queda absolutamente claro que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez debe seguir poseyendo la parte del fondo con el metro de entrada por que (sic) la existente es de tres, y si los rematantes quieren hacer la división de entrada, el señor Muñoz Ordóñez está listo a hacer los convenios que correspondan para delimitar su entrada, no es más.----- De lo anterior manifestación se corre en traslado a la parte actora, quien una vez concedida la palabra que el fue:----- MANIFESTÓ. ----- “Señora Juez, con el respeto merecido me permito hacer claridad acerca de la comisión impartida a usted, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito, en el cual se le manifiesta claramente y con precisión el objeto de esta diligencia la cual es entregar el bien



inmueble rematado, por mis poderdantes y los cuales claramente indican que se trata de un bien ubicado en la calle 19 demarcado con la nomenclatura número 22-06, 22-10, 22-12 y 22-14, bien inmueble que debe ser entregado en su totalidad sin excepción, puesto que como lo ha dicho mi colega el Dr. Montenegro, y en su exposición ha manifestado, de que existe una zona que pertenece a otra persona esto no es materia que debe discutirse dentro de esta diligencia y menos aún hacer manifestaciones de posesión que ostenta el señor Cornelio Muñoz, siendo toda vez que este, enterado del proceso que adelantaba el Juzgado de competencia realizaba depósitos judiciales de consignación por canon de arrendamiento a favor de la demandada. Igualmente se realiza diligencia de secuestro en el cual se le hace conocer directamente al señor Cornelio Muñoz esta situación en la cual en su momento el Juzgado que realiza tal diligencia da a conocer si hay oposición en la misma y el señor Cornelio Muñoz no manifiesta absolutamente nada, por lo que no encuentro viable, las manifestaciones y oposiciones a entregar una parte que es parte integrante de la totalidad del inmueble para lo cual ha sido comisionada. Por tanto posesión el señor Cornelio Muñoz nada que decir a este respecto por cuanto ella debió ser alegada en su oportunidad y dentro de un proceso completamente diferente del que ya se tramitó a favor de mis poderdantes ya que dicha posesión incluso se encuentra interrumpida como ya lo dije anteriormente por las consignaciones de arrendamiento realizadas al Juzgado, por otra parte no existe o no está presente dentro de esta diligencia la persona que ostente mejor derecho para hacer alguna reclamación, ya que presuntamente la señora Teresa Masías no se encuentra dentro de la diligencia, y el poder otorgado al Dr. Carlos Montenegro es dado por el señor Cornelio Muñoz, quien a las claras y con los recibos que le presento queda desvirtuada la posesión.----- Gracias.----- Oídas las anteriores manifestaciones, y una vez hecha la verificación del inmueble tenemos que de acuerdo a la diligencia de secuestro y a la diligencia de remate, se trata de una casa de habitación de construcción antigua, cuatro nomenclaturas de las cuales tres corresponde a locales comerciales y una la 22-10 a la puerta de acceso del sitio donde nos encontramos conocido como restaurante "LA PIEDRA", teniendo en cuenta la comisión impartida y las dos diligencias antes relacionadas, en ninguna de ellas se observa aclaración alguna respecto a la manifestación realizada por el señor Dr. MONTENEGRO URBANO, y por el contrario los linderos son generales, nunca se mencionó como uno de los colindantes al señor Cornelio Muñoz Ordóñez, y por el contrario los linderos son generales, del inmueble que en esta diligencia perfectamente se han vuelto a verificar. De otra parte, ni en la diligencia de secuestro ni menos ni menos (sic) en la diligencia de remate se ha hecho una segregación del inmueble a favor del señor Muñoz Ordóñez, antes por el contrario en la diligencia de secuestro el señor Muñoz estuvo presente y no realizó oposición alguna, diligencia esta que debió servir para que él si es realmente poseedor hiciera valer su derecho, más si su tenencia estaba derivada como así se ha manifestado de una persona diferente a la demandada o demandados dentro del proceso ejecutivo.---- Nunca el señor Muñoz, presentó oposición alguna y el inmueble quedó secuestrado y delimitado con los linderos generales.----- El Juzgado en ningún momento puede desconocer que el señor Cornelio Muñoz tiene derecho sobre la parte que él ha advertido en esta diligencia, pero en la oportunidad en la que nos encontramos no cabe hacer valer los títulos que se han anotado, estos documentos no desconocemos que tengan su validez, pero deberán hacerse valer bien en proceso diferente o en oportunidad diferente, pues en este momento estamos asistiendo a una diligencia de entrega de un inmueble rematado en la que de acuerdo al artículo 531 del C. de P. C., no se admitirán ninguna clase de oposiciones. Si bien es cierto, el señor apoderado del



señor Muñoz, manifiesta no presentar oposición a la entrega de una parte del inmueble sí ha argumentado y a (sic) presentado los títulos que se agregan a esta diligencia para que se reconozca un derecho que el señor Cornelio Muñoz tiene según su dicho hace más de 27 años, si esto es así, el señor Muñoz podrá reclamar de la autoridad competente esta posesión y volver a ocupar el inmueble que se le adjudique, pero en esta diligencia, su dicho no tiene asidero alguno por cuanto procederemos a entregar el inmueble tal y como fue secuestrado y posteriormente rematado. En vista de que en ninguna de las dos diligencias se dejó constancia de que se segregaba o existía una parte donde era poseedor o tenedor el señor Cornelio Muñoz. También vale la pena considerar que de acuerdo a la comisión se trató del trámite de un proceso ejecutivo hipotecario en donde se debió agregar la respectiva escritura de hipoteca que de lógica se supone no existía segregación o limitación alguna, pues nunca se ha hecho constar en los documentos que nos envían para practicar el comisorio, si esta hubiese existido lógicamente así nos lo hubieran hecho conocer. También tenemos que considerar que la diligencia de secuestro y la diligencia de remate los linderos del inmueble por el derecho entrando nos dice colindar con propiedades de Manuel Segovia y los Hermanos Melo Delgado, si la parte a entregar únicamente fuera la establecida por el señor Cornelio Muñoz Ordóñez y el señor Apoderado actuante en esta diligencia, al costado derecho entrando debería decir que colinda con el señor Cornelio Muñoz en cualquiera de sus partes bien en el primero o segundo piso, pero en ninguna de las diligencias antes anotadas se menciona al señor Muñoz como colindante, así las cosas y cumpliendo el comisorio, el Juzgado procederá a entregar toda la propiedad a los adjudicatarios señores LUIS EDUARDO ROMERO SOLARTE Y PATRICIA TORRES, representadas por la Dra. Janet Zarama, para lo cual procede el Juzgado a dictar el siguiente AUTO.----- HACER ENTREGA REAL Y MATERIAL del bien inmueble distinguido con la nomenclatura urbana No. 22-19, delimitado de la siguiente manera. FRENTE: Con la calle 19. COSTADO DERECHO ENTRANDO, con propiedades de Manuel Segovia muro de ladrillo al medio y con propiedades de los hermanos Melo-Delgado, por el COSTADO IZQUIERDO, con propiedades de la familia Ocaña Cabrera y con el RESPALDO, con propiedades del señor JULIO JIMÉNEZ y termina, en las condiciones y descripción efectuada en la diligencia de secuestro efectuada el día 3 de diciembre de 1998 y verificados en esta diligencia por este despacho, a sus adjudicatarios señores LUIS EDUARDO ROMERO Y PATRICIA TORRES----- representados por la Dra. Janet Delgado Zarama----- SEGUNDO.- Esta decisión se notifica en estrados, no sin antes indicar y solicitar al señor Muñoz proceda a desocupar el inmueble. En este estado de la diligencia solicita la palabra el Dr. Carlos H. Montenegro Urbano, quien una vez concedida la palabra que le fue.---- - MANIFESTÓ.--- Señora Juez, con el debido respeto y utilizando el sentido común, quiero explicar la situación que se presenta a través de esta actuación judicial. La señora Carmen Elena Mesías de Moreno fue deudora de Cupocrédito y su propiedad está contenida en la escritura pública 874 del 23 de septiembre de 1778 a la cual ya nos hemos referido, ella compró el inmueble indicado, en la calle 19, y en la parte de ella reza su escritura la nomenclatura corresponde a los números 22-06, 22-12 y 22-14, en este momento observamos el certificado de tradición de la otra parte que no fue hipotecada y menos rematada, que es la que se encuentra ubicada en la calle 19, número 22-10, que corresponde a los hermanos Osorio Plácido, Isabel y Francisco Ramiro Melo Delgado, la parte que no fue rematada, tiene el folio de matrícula 240-1253, que es la parte que tiene el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, la titulación a la cual la señora Juez se ha referido en su providencia y desde luego el señor Juez comitente, no concuerda con la verdadera titulación que hoy estamos haciendo claridad, los linderos generales



del inmueble de ninguna manera pueden comprender a otro que no ha sido ni embargado ni secuestrado ni menos avaluado. La alinderación general, a la que se hace referencia, no puede servir de fundamento para extender un remate a una propiedad distinta, por eso insisto que este inmueble como usted lo está mirando tiene dos títulos independientes, con dos matrículas independientes, y respetando la diligencia que está para finalizar creemos que la parte que fue rematada, ya la estamos entregando, pero la parte que nunca fue hipotecada porque es de diferente dueño sería extremadamente rigurosa extenderla para que también se desocupe lo que no fue oportunamente clarificado en el título adquisitivo de dominio, en la propia diligencia de secuestro, hasta en el avalúo y desde luego en el acto jurídico contenido en la escritura de hipoteca. Imposible que frente a una claridad, del inmueble que estamos entregando pero que se respete la otra propiedad que tiene un título diferente se insista en entregar el inmueble que no ha sido materia de hipoteca ni de medida cautelar, la parte del inmueble del cual es poseedor mi poderdante, señora juez no va a ser entregado y le corresponde a la parte promotora del proceso entrar a subsanar los defectos de legitimación que existen y aquí estamos demostrando con pruebas. Considere que sería una extralimitación en el cumplimiento de la comisión si se obliga al señor Cornelio Muñoz Ordóñez a entregar lo que no es de la ejecutada y ahora de los rematantes, ese derecho tiene que hacerlo valer en esta diligencia. El señor Cornelio Muñoz Ordóñez en su momento, es decir ante el señor Juez Primero Civil Municipal de Pasto, comisionado para el secuestro, le explicó cuál era la parte hipotecada, pero esa otra parte que por una alinderación general se la quiere involucrar en esta diligencia me parece que no es de buen recibo. El contrato de arrendamiento de la parte de la señora rematada da una alinderación totalmente distinta, a la que usted se refiere, tomando como punto de partida la escritura de hipoteca, con que se cuenta en este momento, según el contrato, de la señora Carmen Elena Mesías, con el señor Cornelio Muñoz, lo identifica de la siguiente manera: Inmueble que consta de siete metros de largo, (refiriéndose a la entrada), cuatro habitaciones, un patio en marcolita, que no es la marcolita que en este momento se está mirando, una cocina, dos sanitarios y un lavamanos, dice el documento que por el frente colinda con la calle 19 que concuerda, con el que aparece en la escritura, por el costado derecho entrando con el local demarcado con el número 22-06, vale la pena aclarar que ese local, en este momento también es materia de entrega; por el costado izquierdo entrando con el local que ocupa actualmente el señor Julio López, linderos que no concuerdan con los que reza la escritura pública, y por el respaldo, de un lindero general que es común a las dos propiedades, de propiedad del señor Julio Jiménez, de manera que, la alinderación general no es el fundamento para extender una entrega a una propiedad que no es de la rematada, con esa aclaración me permito solicitar a la señora Juez que acepte la entrega de la propiedad que fuera de propiedad de la rematada, y que se abstenga de hacerla extensiva a una propiedad agena (sic), no es más. Solicitada la palabra y concedida a la Dra. Janet Delgado.- DIJO. Señora Juez, las manifestaciones realizadas por el Dr. Montenegro no son de recibo en esta diligencia por cuanto si bien es cierto usted está haciendo la entrega real y material del bien inmueble cuyos linderos y demás especificaciones constan dentro de la escritura número 3763 de hipoteca, y la diligencia de secuestro, del bien inmueble que fue rematado por mis poderdantes. Teniendo en cuenta las manifestaciones hechas por el señor apoderado del señor Muñoz Ordóñez y por la señora apoderada de los adjudicatarios nuevamente al juzgado le corresponde hacer su pronunciamiento en los siguientes término[s]: En primer lugar debe tenerse en claro que el Juzgado Sexto Civil Municipal no es la entidad que manejó el proceso, ejecutivo hipotecario que dio como resultado el remate del inmueble



en el que nos encontramos, por lo tanto, y como simples comisionados estamos cumpliendo las funciones que le correspondería efectuar al secuestro designado en la diligencia pertinente y en estas condiciones nuevamente volvemos a insistir (sic) en esta diligencia no son de recibo ni las oposiciones ni mucho menos manifestaciones para aclarar situaciones preexistentes del inmueble. Nuestra diligencia se basa y así debe ser en las diligencias de secuestro y remate que son la orientación para que el Juzgado comitente en este caso sepa cuál es el inmueble a entregar. Si en estas diligencias no existen limitaciones no le está permitido al Juzgado reconocer en una diligencia de entrega, pues esta actitud si así se hiciera estaría desbordando los límites de la comisión, volvemos a repetir: que no estamos desconociendo el derecho que pueda tener o tenga el señor Muñoz Ordóñez que tenga hace más de 27 años, simplemente que no es la oportunidad para hacer valer ese derecho, aportada la escritura pública por la señora apoderada de los adjudicatarios, se lee claramente que se trata de una hipoteca, donde los contratantes son la señora Carmen Elena Mesías de Moreno y Cupocrédito, y que lo que se da en hipoteca "abierta de primer grado a favor de cupocrédito" es un bien inmueble situado en la calle 19, marcado en su portón de entrada con el número 22-10, integrado por dos tiendas, marcadas con los número[s] 22-06 y la otra con dos puertas con los números 22-12 y 22-14, nomenclaturas que han sido perfectamente verificadas en esta diligencia, en las cuales funciona hacia la calle una joyería, una cafetería, un local donde funcionó una joyería que en este momento también están desocupando y el local o sitio o inmueble donde nos encontramos, al que se accede por la nomenclatura 22-10; nuevamente repetimos debido a la insistencia del señor abogado, que estamos entregando lo que se nos ha ordenado, sin hacer segregación alguna, pues en esta diligencia no podemos reconocer el derecho que pueda tener el señor Muñoz, igualmente y como no se ha presentado oposición de ninguna naturaleza, procederemos a entregar el bien inmueble tal y como se encuentra ordenado en auto anterior. Para lo cual se le solicita la colaboración del señor Muñoz Ordóñez para que proceda a la desocupación del inmueble que se encuentra ocupado, con bienes muebles y enseres. En este estado de la diligencia solicita la palabra al Dr. Montenegro Urbano, para dejar la siguiente CONSTANCIA-- Señora Juez, como la señora juez se ha mostrado renuente a diferenciar las dos propiedades que existen en este inmueble, solicito que esta actuación se suspenda para que el señor Juez de conocimiento decida la argumentación que con pruebas documentales se ha hecho, en el curso de esta diligencia. Mi poderdante entrega la parte materia del remate y el señor juez deberá definir lo que no fue materia de compromiso cautelar. Al mismo secuestro se le indicó la parte afectada con el remate y la adjudicación. Al anterior apoderado de la parte ejecutante, también se le indicó la situación que se presentaba frente a los títulos y a la Dra. María Elena. Gerente de Cupocrédito hoy Megabanco, conocían en forma clara que esta propiedad que se la ve como única tiene títulos totalmente independientes. Por eso se les elebó (sic) a la parte acreedora que cediera el crédito porque conocían que el resto de propiedad que no está hipotecada la venía poseyendo en forma pública y pacífica e ininterrumpida por el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, existe un documento en Megabanco, que se les ofreció por la parte hipotecada la suma de sesenta millones, para que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez pueda englobar esta parte que estamos entregando a la otra que es poseída por mi cliente esta propuesta se hizo en el año dos mil o dos mil uno, y entonces resulta extraño que por la alinderación común para las dos propiedades se pretenda una desocupación que no es legal. Por eso pida (sic) que se reciba la parte remata (sic) y que el señor Juez de conocimiento se pronuncie con respecto a la otra parte que no ha sido materia del remate. Está desocupada la parte superior segunda



planta propiedad de la ejecutada y entrando al ala izquierda como usted misma señora juez puede observar, no es necesario entonces obligar a lo imposible, porque se estaría extralimitando en la diligencia para lo cual usted ha sido comisionada. El señor Juez del conocimiento podrá determinar con todos los documentos que hemos aportado ue (sic) el señor Muñoz Ordóñez debe seguir conservando la posesión de la parte que no es rematada y desde luego se someterla a la servidumbre de tránsito de un metro de ancho como se le puso de presente en inicial intervención. Con esta actuación mía estoy precaviendo que la comisión no pueda vulnerar el derecho a la posesión de otro inmueble sustancialmente distinto del rematado.----- Gracias----- De la anterior solicitud se corre en traslado a la Dra. Janet Delgado Zarama, quien una vez concedida la palabra que le fue.----- MANIFESTÓ.----- Señora Juez, igualmente pido a usted y manifiesto que la solicitud realizada por el Dr. Montenegro, que no sea tenida en cuenta, puesto como estudioso del derecho que es sabe que de acuerdo al artículo 531 del C. de P. C., en entrega del bien inmueble rematado no caben oposiciones, en el sentido en que el ilustre colega lo está realizando, por tanto, no quiero extenderme en las anteriores manifestaciones realizadas dentro de la presente diligencia, pero sí quiero que se tenga en cuenta en este momento para que realice la entrega de la totalidad del inmueble.----- AUTO.- Vista la anterior solicitud elevada por el señor apoderado del señor Muñoz Ordóñez, el JUZGADO.----- RESUELVE.-----PRIMERO.----- No conceder la suspensión de la diligencia por las razones expuestas a lo largo de toda esta diligencia y en su defecto continuar con la misma.-----SEGUNDO.---Como quiera (sic) que hasta este momento no se lo ha ordenado, glósese a esta diligencia todos los documentos allegados a esta diligencia (...). TERCERO.----- Esta decisión se notifica en estrados.--- Son las 12m.----- Tenido en cuenta que son las doce del día y la hora judicial se terminó se procede a suspender la continuación de esta diligencia para las dos de la tarde de hoy 29 de mayo de dos mil dos. Siendo las dos de la tarde y una vez reanudada la presente diligencia a la cual han concurrido y se encuentran presente los señores: Dra. Janet Delgado Zarama, el señor Cornelio Muñoz y el Dr. HERNNADO MONTENEGRO URBANO, en su calidad de apoderado del citado señor. Teniendo en cuenta la insistencia del señor apoderado Hernando Montenegro Urbano, a pesar de que el Juzgado ya decretó la entrega del inmueble, pero para mayor tranquilidad del inquilino se procederá a ordenar copia de todo lo actuado junto con los documentos anexados al señor Juez comitente (Juzgado Tercero Civil del Circuito) para la revisión y pronunciamiento del caso y proceder en forma posterior a acatar la decisión que él tome, por lo expuesto el JUZGADO RESUELVE.---- Acceder a la solicitud planteada por el señor apoderado en lo que respecta a la suspensión de la entrega de este inmueble, al solicitar la palabra al dejar la constancia que solicito, solamente en lo que respecta a la entrega del bien que ocupa el señor Cornelio Muñoz Ordóñez y que hasta el momento no ha desocupado. SEGUNDO.----- A costa del peticionario expídase copia de todo lo actuado y de los documentos anexos para ser enviados ante el señor juez Tercero Civil del Circuito de Pasto, para que se pronuncie al respecto.----- TERCERO.---- Hacer entrega del resto del inmueble el cual ya se encuentra desocupado a sus adjudicatarios, quienes se encuentran representados en esta oportunidad por la Dra. Janet Delgado Zarama. -----CUARTO.--- Continúese con la entrega de los otros bienes inmuebles. QUINTO.- Esta decisión se notifica en estrados.----- A continuación procede el Juzgado a entregar a los adjudicatarios tres locales comerciales, SE CORRIGE, a entregar los bienes inmuebles distinguidos con las nomenclaturas urbanas No. 22-06 y 22-12 y 22-14, los cuales se encuentran desocupados, y entregados con anterior a sus adjudicatarios, y recibidos a entera satisfacción por



la Dra. Janet como apoderada de los adjudicatarios. Se deja constancia que estos bienes son entregados previa su verificación con la respectiva diligencia de secuestro y remate (...).

28. Con observancia de lo señalado, el 5 de junio de 2002, el señor Carlos Hernando Montenegro Urbano, apoderado del señor Muñoz Ordóñez, interpuso ante el Juzgado Tercero Civil del Circuito solicitud de nulidad de todo lo actuado. Con todo, la autoridad judicial ordenó que se cumpliera primero a cabalidad la diligencia de entrega por parte de la comisionada, previo a resolver la solicitud incoada por el tercero (copia del memorial; f. 125-128, c. 23; copia de la providencia, f. 134, c. 23).

29. Contra dicha providencia el ahora demandante interpuso recurso de reposición a fin de que se resolviera de forma inmediata la solicitud de nulidad interpuesta, el cual fue denegado a través de providencia del 25 de julio de 2002, habida cuenta de que no había finalizado aún la diligencia de entrega (copia de la providencia; f. 63-66, c. 19).

30. El 11 de septiembre de 2002 se llevó a cabo, nuevamente, la diligencia de entrega del bien inmueble, con los siguientes resultados (copia del acta de la diligencia, f. 67-72, c. 19):

(...) Llegamos hasta el sitio de la diligencia al inmueble motivo de entrega distinguido con la nomenclatura urbana calle 19 No. 22-10, el cual se aplazó por las razones anteriores. Aquí fuimos atendidos por el señor CORNELIO MUÑOZ, a quienes se procedió a solicitarle por parte del Juzgado proceder a entregar el inmueble en cumplimiento de la comisión impartida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito, por lo tanto procederá a desocuparlo con los bienes que en él se encuentren.----- En este estado de la diligencia solicita la palabra el Dr. CARLOS HERNANDO MONTENEGRO, quien concedida que le fue como apoderado del señor Cornelio: MANIFESTÓ.----- Señora Juez, con el debido respeto solicito que se dé cumplimiento al numeral cuarto del artículo 338 del C. de P. C., respecto de identificar por el número de salones plano horizontal y vertical de la propiedad contigua a la rematada, con el fin de ejercer el derecho de oposición que le asiste a mi representado. De conformidad con la escritura pública 874 del 23 de septiembre de 1978, que obra en esta diligencia debo poner de presente que la parte rematada, y que fuera de propiedad de la señora Carmen Elena Mesías de Moreno se integra por un zaguán de entrada, en su primer piso existen cuatro piezas interiores en la segunda planta de la parte rematada consta de tres piezas con cuatro balcones hacia la calle 19. El juzgado que practicó el secuestro en su diligencia respectiva señaló que hacia la calle 19 se encuentran cuatro alcobas y al fondo existen dos piezas, que fue



igualmente constatado por el Juzgado Primero Civil Municipal de Pasto, con su respectivo corredor en ladrillo. Una vez individualizada la propiedad contigua haremos valer el derecho a la oposición.- No es más. A continuación se concede la palabra a la Dra. Janet para que se manifieste respecto a lo manifestado por el Dr. Montenegro. Concedida que le fue.---- MANIFESTÓ.----- Señora Juez, solicito a usted dé cumplimiento estricto a la comisión impartida por el Juzgado Civil del Circuito de esta Ciudad, y se proceda a hacer entrega del bien inmueble sujetándose a la identificación del inmueble señalada en la diligencia de secuestro y remate adjuntas al despacho comisorio de acuerdo a lo establecido en la providencia por el mismo derecho el día 13 de junio del año dos mil dos. Igualmente se tenga en cuenta, todo lo manifestado dentro de esta providencia. E igualmente recalco, que dentro de esta no debe escucharse ninguna oposición al respecto, teniendo en cuenta las manifestaciones expresas indicadas en el Código de Procedimiento Civil para estos eventos.----- Una vez escuchadas las manifestaciones de los dos abogados aquí presentes y teniendo en cuenta que esta es la segunda oportunidad, en la que asistimos a este inmueble y que el inmueble fue identificado plenamente en la primera vez, y se dio oportunidad aun sobrepasando los límites concedidos para la comisión al señor abogado opositor devolviendo la comisión al comitente para que él trate de aclarar y observar los documentos que se aportaron en esa oportunidad, teniendo como resultado que nuevamente se insiste en que se debe entregar el inmueble de acuerdo a las diligencias de embargo y secuestro y además a la diligencia de remate, en estas condiciones el Juzgado procederá a entregarlo a los rematantes, representados por la Dra. Janet Delgado sin ninguna oposición por cuanto estas ya se admitieron en la oportunidad debida, de acuerdo a lo ordenado por el artículo 338 del C. de P. C., en consideración a lo expuesto. RESUELVE----- Hacer entrega material del inmueble descrito en la primera totalidad a la Dra. Janet Delgado, por los linderos predeterminados en la diligencia de secuestro.----- SEGUNDO.- Esta decisión se notifica en Estrados.----- En este estado de la diligencia solicita la palabra el Dr. MONTENEGRO, quien concedida que le fue.----- MANIFESTÓ.----- Contra la decisión que se ha pronunciado, respetuosamente interpongo el recurso de reposición y en subsidio el de apela (sic) invocando los presentes argumentos.- Primero.- En la diligencia de entrega que inició el 29 de mayo del año en curso, comparecimos con el ánimo de clarificar, que la parte rematada es sustancialmente distinta del predio colindante que aún no ha sido identificado, no obstante haberle pedido en esta actuación que lo haga.----- SEGUNDO.- La propiedad rematada tiene las siguientes características por el frente u occidente tiene una extensión de 14 metros, así reza en la escritura 874 del 23 de septiembre de 1978 que se otorgó en la Notaría Primera de Pasto, En el plano que se indica en esta diligencia, este lado tiene 17,4 metros lineales, este lado da a la calle 19, por el lado derecho según la escritura citada, se dijo que la dimensión era de 8 metros, por el plano que este lado 8.80 metros lineales, por el lado izquierdo, lo comprado corresponde a 22 metros, según el plano, este lado 24.05 metros, el respaldo formando una ELE, la compradora recibió una extensión de 10 metros, por el plano este lado corresponde a 9,85 metros, el norte de acuerdo con el plano tiene una extensión de 23,85 metros, y por el sur de acuerdo con el plano 8.80 metros.---- TERCERO. El área del predio rematado corresponde a 252 metros cuadrados, que es la misma área que se indicó por la compradora en la escritura correspondiente.---- CUARTO.- El predio contiguo del cual se requiere aceptar su separación y menos la oposición tiene estas dimensiones: El norte 23.75 metros, el respaldo, lado derecho u oriente tiene una dimensión de 4.65 metros, lado izquierdo u occidente 4.65 metros y el sur 23.55



metros, esta propiedad distinta de la rematada tiene un área de 85 metros cuadrados.----- QUINTO.--- El señor Cornelio Muñoz Ordóñez en su condición de poseedor solicita de su despacho que se le respete el derecho de seguir observando la misma posesión y se resiste a entregar esta parte porque tiene títulos diferentes al de la persona que fue ejecutada.—SEXTO--- La misma escritura de compraventa está diciendo en su párrafo lo siguiente, este inmueble se encuentra identificado catastralmente con el número 01-2-131-002, cuya dimensión aproximada es de 14 metros de frente, 8 metros entrando al lado derecho, 22 entrando al lado izquierdo y 10 metros al respaldo, formando una "L". La extensión total aproximada es de 252 metros cuadrados.---- SÉPTIMO.--
- Lo que compró la señora Carmen Elena Mesas (sic) Moreno está individualizado por el número de salones que se indican en la cláusula primera de la escritura de compraventa.----- OCTAVO.- El juzgado no puede extender los efectos de un remate a la propiedad ajena. NOVENO.- Puede existir confusión en la redacción de los títulos adquisitivos de dominio, pero por el número de salones y por las dimensiones que se suministran en la escritura pública, y el (sic) propia diligencia de secuestro se puede delimitar con claridad meridiana que en el inmueble donde nos encontramos existen dos propiedades sustancialmente distintas con un común denominador, según el cual se dejó libre una entrada para libre tránsito. DÉCIMO.- Una es la parte rematada y otra es la parte colindante. En consecuencia solicito que se reponga la providencia respecto de que el opositor tiene derecho a seguir conservando la posesión y en ejercicio del mismo que se haga viable la petición de pruebas para soportar la posesión de mi poderdante. Está en esta diligencia presente la señorita secuestre, quien puede perfectamente indicar cuál fue la propiedad que se secuestró mediante comisión cumplida por Juzgado Primero Civil Municipal de Pasto, realizada el 3 de septiembre de 1998.- Los planos que se han levantado a costa del opositor, están determinando las propiedades de personas diferentes. En subsidio interpongo el recurso de apelación para que sea la sala civil del honorable Tribunal el que decida si el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, tiene o no derecho a ejercer oposición respecto a la parte que nunca ha sido hipotecado, menos embargado, como tampoco secuestrado, y menos para involucrarlo en la diligencia de entrega. No es más.----- Se corre traslado a la Dra. Janet Delgado, quien en uso de la palabra.----- MANIFESTÓ.----- Señora juez, solicito a usted proceda conforme a derecho, teniendo en cuenta que lo que se está realizando aquí [es la] entrega de bien inmueble que fue adjudicado mediante remate a mi poderdante.----- Oídas las manifestaciones del abogado opositor y teniendo en consideración que son las mismas que originaron la suspensión de la primera diligencia, se resuelve no REPONER la decisión tomada por cuanto los títulos, los planos, las pruebas debe hacerlas valer en un proceso diferente y no caben en una diligencia de entrega, como en la que nos encontramos ya que el artículo 531 del C. de P. C., inclusive determina que en esta clase de diligencias no será de recibo ni siquiera la oposición, el Juzgado siendo más que condescendiente con el ahora llamado opositor ha determinado oírlo en dos oportunidades, enviar el despacho al Juzgado (sic) comitente, pero somos conocedores que en esta clase de diligencia no es de recibo ninguna oposición, ni menos como lo manifiesta y solicita el señor abogado, como recepcionar las pruebas por cuanto esto le corresponde al Juez de conocimiento en la etapa probatoria que debe determinar previamente. Igualmente las apelaciones están taxativamente señaladas en el Código de Procedimiento Civil y contra esta clase de decisiones tampoco es procedente.- En consecuencia el JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE PASTO.--- RESUELVE.—PRIMERO.--- No reponer el auto recurrido,- dictado en esta



misma diligencia, por lo tanto se procede con la diligencia de entrega---- Se notifica en Estrados.----- En este estado solicita la palabra el Dr. Hernando Montenegro, quien manifestó.----- Señora Juez, con fundamento en el artículo 377 del C. de P.C. y como quiera que se ha negado el recurso de apelación, me permito interponer el recurso de queja (...) el Juzgado.----- RESUELVE.- No reponer la decisión adoptada por este Juzgado e igualmente, el recurso de apelación. Mas sin embargo y teniendo en consideración a que tenemos las mismas facultades, del comitente, se accede a la concesión del recurso de queja, para lo cual el recurrente dispone del término de cinco días para compulsar las copias necesarias para que se surta el recurso y con observancia de lo dispuesto en el artículo 378 ib.----- No obstante, el opositor deberá hacer la entrega del bien inmueble.----- Solicita la palabra el Dr. Montenegro, para dejar la siguiente constancia: Si se va a tramitar el recurso de queja, en la propiedad que no es objeto de entrega, el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, no está obligado a la desocupación, con mayor razón cuando, ante la posición radical del Juzgado, comisionado, no cae en cuenta que ante el Juzgado de conocimiento se encuentra presentada la nulidad de la actuación respecto de la propiedad ajena en poder del señor Muñoz Ordóñez, queda bajo la responsabilidad de la señora Juez comisionada la facultad de utilizar la fuerza pública si es que se quiere llegar hasta una entrega que respecto de la parte no rematada sería injusta y arbitraria, que puede ocasionar, perjuicios de orden patrimonial siendo víctima de esa actuación extralimitada por parte de ese despacho.----- El suscrito insinúa que se mantenga el estado de cosas actuales hasta tanto la sala civil familia, del Honorable Tribunal Superior de Pasto examine esta actuación y hasta tanto el Juzgado de conocimiento frente el acto consumado decida igualmente la nulidad que se tiene planteada.----- Escuchada la intervención del señor apoderado del señor Cornelio Muñoz, el Juzgado determina que el señor Deberá desocupar el inmueble independiente de la decisión que tome la Sala Civil Familia una vez que conozca el recurso de queja y si este se presenta oportunamente, mediante la compulsas y entrega de copias en segundo lugar acerca de la nulidad planteada el señor Juez del conocimiento ha determinado que esta no se resolverá hasta tanto no se dé cumplimiento a la diligencia de entrega.----- Igualmente se deja constancia que como ya se dijo estuvo presente la señorita secuestre quien determinó que en el momento de la diligencia no existían dos bienes inmuebles diferentes, sino que se trataba de un local que estaba ocupado totalmente por el señor Cornelio Muñoz y que se describió según lo encontrado para la fecha de la diligencia, momento para el cual existían unas de acceso al segundo piso en madera que estaban excesivamente deterioradas, que para la fecha de la presente diligencia ya no se encuentra. Y los linderos son tal cual aparecen en la diligencia de secuestro.--- Así las cosas procede nuevamente el Juzgado a conminar al señor Cornelio Muñoz para que desocupe el bien con lo que se encuentr (sic) ocupado para proceder a la entrega.----- En este estado de la diligencia se deja constancia de que el Dr. HERNANDO MONTENEGRO se retiró.----- Teniendo en cuenta que el señor Cornelio Muñoz después de múltiples requerimientos se negó rotundamente a desocupar el inmueble se debió pedir colaboración a la Policía Nacional haciéndose presentes en el sitio los señores (...). En este estado de la diligencia siendo las 5 P.M., y una vez desocupado el inmueble se procede como ya se ordenó a la entrega del bien inmueble rematado motivo de esta diligencia, distinguido con la nomenclatura urbana número 22-10, el cual en diligencia anterior se identificó respecto a la diligencia de secuestro a la Dra. Janet Delgado Zarama como apoderada judicial del adjudicatario quien lo recibe de conformidad.----- No siendo otro el motivo de la presente diligencia se la termina y firma por todos los que en ella



han intervenido como aparece: dejando constancia que el señor Cornelio Muñoz se retiró.

31. Dentro de la oportunidad prevista para el efecto el señor Cornelio Muñoz Ordóñez interpuso el recurso de queja concedido por el *a quo*, el cual fue decidido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala Civil Familia, autoridad que consideró el 15 de octubre de 2002 bien denegada la alzada incoada por el actor, teniendo en cuenta que en contra de las decisiones adoptadas en la diligencia de entrega no procede el recurso de apelación (copia del memorial, f. 2-4, c. 19; copia de la providencia, f. 81-85, c. 19).

32. Al mismo tiempo, el ahora demandante interpuso una acción de tutela por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales de petición, defensa y contradicción, igualdad ante la ley y trabajo. La acción incoada fue denegada por el referido tribunal, el 15 de octubre de 2002, con los siguientes argumentos (copia de la decisión, f. 107-120, c. 5):

De la solicitud de tutela se deduce que el accionante hace recaer la supuesta violación de sus derechos de petición, debido proceso, defensa y contradicción, igualdad ante la ley y al trabajo, en la decisión tomada por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pasto de no dar trámite a la oposición presentada por el señor CORNELIO MUÑOZ, a través de apoderado judicial, en cumplimiento del despacho comisorio impartido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto, en el que le ordenó la entrega del inmueble rematado, dentro del proceso ejecutivo hipotecario No. 1998-01418.

Corresponde determinar si la actuación surtida por el funcionario judicial configura vía de hecho y si con ella se vulneraron los derechos fundamentales impenetrables por el accionante.

El auto que ordena la entrega del bien rematado aparece consignado en el Código de Procedimiento Civil, en el artículo 531 ibídem que señala:

*“Si el secuestre no cumpliera la orden de entrega de los bienes dentro de los tres días siguiente al en que la reciba, el rematante podrá solicitar que el juez se los entregue. **En tal caso, en la diligencia no se admitirán oposiciones** ni será procedente alegar derecho de retención por la indemnización que al secuestre corresponda en razón de lo dispuesto en el artículo 2259 del Código Civil, la que le será pagada por el juez con el producto del remate, antes de entregarlo a las partes.” (Resaltado fuera del texto).*

Se tiene que la señora Jueza Sexta Civil Municipal de Pasto, se ciñó a todos los lineamientos legales que para el caso ha establecido el procedimiento civil colombiano, para la diligencia que le fue comisionada. En efecto, aplicando la norma en cita, rechazó la oposición presentada. Siendo ello, la decisión tomada por la funcionaria accionada tiene fundamento legal, por tanto es legítima, pues nunca la aplicación o interpretación de la ley justa es contraria a derecho.



Sin embargo, se tiene que la conducta del señor CORNELIO MUÑOZ y su apoderado, fue negligente, primero porque en la diligencia de secuestro no se opuso a la medida cautelar practicada sobre el inmueble en controversia, oportunidad propicia para ejercer su derecho de defensa, como consta a folio 23, y alegar los argumentos que ahora vierte en su escrito de tutela como son que se trata de dos inmuebles diferentes y sólo una parte fue hipotecada.

El artículo 86 de la Carta Política la acción de tutela tiene un carácter subsidiario, es decir, que sólo es procedente a falta de otros mecanismos de defensa judicial y en este caso ese medio era la oposición en la diligencia de secuestro, el cual no utilizó oportunamente, dejando precluir la oportunidad para tal menester, no pudiendo por vía de tutela revivir los términos para revisar la decisión del juez por el superior.

(...)

La actuación y decisión tomada por la señora Juez comisionada obedeció a la aplicación estricta y coherente de las normas legales pertinentes, sin que se advierta capricho o arbitrariedad, por el contrario se observa una interpretación que lejos de ser incongruente armoniza con los postulados instruidos por el legislador colombiano, así, habrá de negarse el amparado deprecado por no configurarse vulneración de derecho fundamental alguno, ni revelarse tal proveído como vía de hecho, que en últimas es lo que determina la procedencia de la acción de tutela.

33. El 21 de noviembre de 2002, el Juzgado Tercero Civil del Circuito decidió denegar la solicitud de declarar la nulidad de lo actuado incoada por el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, por los siguientes motivos (copia de la providencia, f. 7-16, c. 14):

Por ningún lado se vislumbra que en la diligencia de entrega que realizó el JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE PASTO, se haya incluido el inmueble cuya posesión la discute el señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ y según su apoderado, por espacio de tiempo superior a 20 años, cuya ubicación, alindación y demás características nos permitimos copiar en los antecedentes de este proveído.

Y ya que hablamos de posesión, salta de bulto que el citado tercero, por medio de su apoderado judicial ha escogido la vía menos adecuada para recobrarla, en el evento de que realmente la asistiera tal derecho, porque en este proceso ejecutivo la diligencia de entrega se surtió, repetimos, sobre el inmueble rematado en pública subasta una vez cumplidos todos y cada uno de los requisitos que requiere la ley para el traslado del dominio del mismo a favor de los rematantes.

Lo anterior encuentra un contundente respaldo jurídico cuando el juzgado comisionado no aceptó la oposición que planteó el tercero mencionado en la diligencia de entrega, precisamente porque el artículo 531 del Código de Procedimiento Civil, la prohíbe. Como la funcionaria comisionada, una vez recurrida su decisión, no la repuso, accedió a compulsar las correspondientes copias, para que se planteó el respectivo recurso de queja, el cual, igualmente tampoco prosperó porque la Sala Civil-Familia del Honorable Tribunal Superior de Pasto, confirmó por correcta la denegación de la concesión del recurso de apelación interpuesto por el señor apoderado judicial del señor MUÑOZ



ORDÓÑEZ contra el auto que no aceptó su oposición a la entrega del inmueble que hoy reclama en el grado de posesión.

A lo que procede, por vía de simple y llana ilustración, se agrega que si se entregó a los rematantes el inmueble legalmente embargado, secuestrado, avaluado y rematado, es porque existió plena identidad con el inmueble que se contrae el folio de matrícula inmobiliaria número 240-13097, sin que sea jurídicamente posible por parte de la Oficina de registro incluir (en la inscripción del embargo) alegremente en aquella matrícula el inmueble cuya posesión actualmente la discute el señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, el cual, con la prueba documental que éste aporta, se acredita que tiene la matrícula inmobiliaria 240-1253. De acuerdo a la normatividad de registro y frente a un caso como el que se resuelve, es imposible que se funcionen las dos matrículas para efectos de la medida cautelar de embargo, como ya quedó expresado anteriormente.

Sin más disquisiciones al respecto, lo anterior conlleva a negar la solicitud de nulidad de la diligencia de entrega del inmueble, según el peticionario, ajeno al que fue objeto de remate en este proceso.

34. Por la negativa de la referida autoridad judicial a garantizar su presunto derecho de posesión sobre el inmueble, el señor Muñoz Ordóñez interpuso una nueva acción de tutela, que fue denegada a través de providencia del 9 de diciembre de 2002 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito (copia de la sentencia, f. 26-34, c. 14):

Se defienden los presuntos derechos que el actor considera tener sobre el inmueble que fuera objeto de entrega en la aludida diligencia; es decir se trata de una controversia de derechos litigiosos de rango legal, para cuya resolución nuestro ordenamiento jurídico ha dispuesto mecanismos idóneos y eficaces para su reconocimiento. No debe perderse de vista que la acción de tutela es un mecanismo preferente para la defensa de derechos fundamentales, que no de derechos legales (...).

El actor tuvo oportunidad de entablar sus reclamaciones, o bien plantear sus defensas dentro del proceso ejecutivo hipotecario en el que se adjudicó por remate el bien inmueble hipotecado, previamente el inmueble es objeto de secuestro y avalúo. Al realizarse la diligencia de secuestro, el señor Muñoz Ordóñez no formuló oposición a la diligencia, y más bien aparece como suscriptor del acta que comporta la misma.

(...)

Finalmente se advierte que el actor a través de apoderado judicial ha interpuesto ante el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto, solicitud de nulidad parcial de la diligencia de entrega del inmueble rematado dentro del proceso ejecutivo hipotecario 1998-148, solicitud que fuera resuelta en auto de 21 de noviembre de 2002 con de reposición. Expone entonces, que acude a la tutela como mecanismo transitorio hasta que definitivamente se decida la nulidad planteada a la diligencia de entrega.

Ante lo anterior, válidamente afirma este despacho que se ejercita la acción de tutela paralelamente a los recursos que la justicia ordinaria ha estipulado para defender los supuestos derechos que por vía de tutela reclama. En reiterada jurisprudencia se ha determinado que la acción de tutela no es, un medio



alternativo, ni adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto (...).

IV. Problema jurídico

35. Le corresponde a la Sala determinar si se comprometió la responsabilidad de la Rama Judicial por la pérdida de la posesión material que el señor Cornelio Muñoz ejercía sobre el costado derecho del inmueble ubicado en la calle 19 # 22-10. Para tal efecto deberá primero establecer si éste se diferenciaba de aquel contiguo, propiedad de la señora Mesías de Moreno. De encontrarse una respuesta positiva es preciso determinar si el señor Muñoz en efecto era el poseedor del inmueble, para a continuación verificar la producción de un daño antijurídico y la existencia de un error judicial imputable a la entidad demandada. Finalmente, se deberá estudiar si se encuentran probados los perjuicios solicitados en la demanda.

V. Análisis de la Sala

36. En primer lugar, le corresponde a la Sala establecer si están **legitimados en la causa por activa** los demandantes Cornelio Muñoz Ordóñez, Rosa Ismelda Ortiz y Andrés Cornelio Muñoz Ortiz. Al respecto, debe tenerse en cuenta que en el libelo introductorio el extremo demandante alegó que se vio perturbado el derecho del señor Muñoz Ordóñez como poseedor del predio que conformaba el costado derecho de la casa de habitación identificada con la nomenclatura calle 19 # 22-10 de la Ciudad de Pasto, circunstancia que le causó sendos perjuicios a él y a su núcleo familiar.

37. Ahora bien, dado que esa también era la dirección del inmueble de propiedad de la señora Carmen Elena Mesías de Moreno -que fue embargado, secuestrado y rematado dentro del proceso ejecutivo hipotecario-, considera la Sala que es preciso de entrada acometer el esfuerzo de diferenciar cada uno de los predios presuntamente ubicados en la citada dirección, con el propósito de



individualizarlos y poder establecer así, más fácilmente, el interés que tenía el accionante para acceder a esta jurisdicción.

38. En primer lugar, se tiene que la señora Carmen Elena Mesías de Moreno celebró un contrato de compraventa con el señor Carlos Melo Gálvez -o Carlos Melo Galves- el 23 de septiembre de 1978, con el propósito de adquirir el inmueble identificado con el número de matrícula inmobiliaria 240-13097 -ver párrafo 20-. En el certificado de libertad y tradición del referido inmueble constan los siguientes linderos

UNA CASA DE HABITACIÓN, SITUADA EN LA CALLE 19, MARCADA EN SU PORTÓN DE ENTRADA CON EL NÚMERO 22-10 INTEGRADA POR DOS TIENDAS A LA CALLE 19 MARCADAS CON LA SIGUIENTE NOMENCLATURA: LA UNA QUE TIENE UNA SOLA PUERTA DE ENTRADA CON EL N. 22-06 Y UNA PIEZA INTERIOR ADYACENTE Y LA OTRA QUE TIENE DOS PUERTAS CON LOS NOS. 22-12 Y 22-14 DENTRO DE LOS SIGUIENTES LINDEROS: "POR EL FRENTE CON EL EDIFICIO DE LA UNIVERSIDAD DE NARIÑO LA CALLE 19 AL MEDIO Y POR EL COSTADO DERECHO ENTRANDO EN LA PARTE BAJA Y ALTA CON PROPIEDADES DE MANUEL SEGOVIA, MUROS DE LADRILLO AL MEDIO Y CON LOS HERMANOS MELO DELGADO, POR EL RESPALDO CON PROPIEDADES DE JULIO JIMÉNEZ PARED DIVISORIA AL MEDIO POR EL COSTADO IZQUIERDO CON PROPIEDADES DE LA FAMILIA OCAÑA CABRERA Y PROPIEDADES DEL VENDEDOR CARLOS MELO GALVES PARED POR MEDIO ESTE LOTE TIENE UNA DIMENSIÓN APROXIMADA DE 14.00 METROS DE FRENTE POR 8.00 METROS ENTRANDO AL LADO DERECHO 22.00 METROS ENTRADO AL LADO IZQUIERDO Y 10.00 METROS AL RESPALDO FORMANDO UNA L LA EXTENSIÓN TOTAL APROXIMADA ES DE 252.00 M2".

39. En el contrato elevado a escritura pública n.º 874 de 23 de septiembre de 1978 se adujo lo siguiente (copia de la referida escritura pública, f. 46, c. 19):

(...) compareció el señor CARLOS MELO GÁLVEZ (...) y dijo: PRIMERO.- Que da en venta real y material a la señora CARMEN ELENA MESÍAS DE MORENO (...) el derecho de dominio y posesión que tiene y posee sobre el siguiente inmueble ubicado en el sector urbano del MUNICIPIO DE PASTO: Una casa de habitación de construcción antigua, cubierta de tejas, con aire y vuelo libres, junto con el terreno en que está edificada, de dos plantas, situada en la calle 19, arcada en su portón de entrada con el Número 22-10, integrada por dos tiendas a la calle 19, marcadas con la siguiente nomenclatura: La una que tiene una sola puerta de entrada, con el número 22-06 y una (1º) piezas interiores adyacente (sic), y la otra que tiene dos puertas, con los números 22-12 y 22-14 de la nomenclatura urbana de Pasto, con sus respectivos servicios, además costa de un zaguán de entrada, con cuatro plazas interiores, corredores, patio



cubierto de marcolita, baños, hinodoro (sic), lavamanos y un lavadero en la planta baja; y en la segunda planta consta de tres piezas con cuatro balcones hacia la calle 19, situadas sobre las tiendas ya mencionadas, además del zaguán de entrada, corredores de este piso superpuestos sobre los del primer piso, y allí un lavamanos, una pieza en el fondo y otra pequeña posterior al primer balcón, todo circunscrito dentro de los siguientes linderos: "Por el frente, con el edificio de la Universidad de Nariño, la calle 19 al medio; por el costado derecho, entrando, en la parte baja y alta con propiedades de Manuel Segovia, muros de ladrillo al medio y con los hermanos Melo Delgado; por el respaldo, con propiedades de Julio Jiménez, pared divisoria al medio; por el costado izquierdo, con propiedades de la familia Ocaña Cabrera y propiedades del vendedor Carlos Melo Gálvez, pared al medio".- PARÁGRAFO. Este inmueble se encuentra identificado catastralmente con el N° 01-2-131-002, cuya dimensión aproximada es de 14.00 metros de frente, 8.00 metros entrando al lado derecho, 22.00 metros, entrando al lado izquierdo y 10.00 metros, el respaldo, formando una "L". La extensión total aproximada es de 252.00 M2. VENTA TOTAL (...) TERCERO.- El vendedor deja libre un metro de ancho a la derecha en la parte baja, en el flanco derecho de la tienda con interior marcada con el Número 22-06 de la presente escritura para libre tránsito de servidumbre. (...) SEXTO.- Que desde la presente fecha el vendedor hace entrega real y material del inmueble vendido a la compradora, con todas sus anexidades, usos, costumbres, servidumbres y demás declara que lo vendido está libre de todo gravamen, como censo, embargo judicial, venta anterior, demanda, pleito pendiente, patrimonio de familia y libre también de condiciones resolutorias de dominio. (...) OCTAVO.- Los contratantes: CARLOS MELO GÁLVEZ Y CARMEN ELENA MESÍAS DE MORENO, de las notas civiles antes dichas, de común acuerdo por medio del presente instrumento declaran RESCINDIDO y sin ningún valor el contrato de compraventa contenido en la escritura pública N° 734 de 25 de agosto de 1978 otorgada en esta Notaría, cuya primera copia a la vista no fue registrada.- En tal virtud solicitan al señor Notario haga la correspondiente anotación en la escritura matriz N°- 734 ya dicha. NOVENO. Se aclara que el inmueble enajenado formaba parte de una sola casa, que posteriormente fue dividida en dos casas por un muro de ladrillo, quedando absolutamente independiente, con todas las instalaciones de acueducto y alcantarillado lo mismo que la energía eléctrica. Presente la compradora señora CARMEN ELENA MEISAS (sic) DE MORENO, de las notas civiles ya indicadas e informada de esta escritura y del contrato de compraventa que ella contiene, manifestó que la aceptaba en todas y cada una de sus partes, por ser lo estipulado y convenido. Se advirtió el registro de la escritura.- Leída que les fue la aprobaron y firmaron (...).

40. Así pues, se concluye que el inmueble correspondiente a la matrícula inmobiliaria n.º 240-13097 tiene una forma de "L", como se señaló de forma expresa en la escritura pública en la cual se anotó la transacción. Esto se confirma si se tiene en cuenta que el costado izquierdo del inmueble tiene una extensión de 22 metros, mucho mayor que su límite derecho, que es del orden de 8 metros.

41. En cuanto a su morfología, el inmueble contiene en su parte externa dos establecimientos de comercio ubicados sobre la carrera 19 de la ciudad de Pasto,



más una puerta marcada con el número 22-10, que da paso a un zaguán, un patio y cuatro plazas interiores. A su vez, el segundo piso está conformado por tres habitaciones con balcones sobre la referida carrera, un corredor y otras dos estancias interiores, sobre su lado izquierdo.

42. Ahora bien, de entrada se advierte que dicho inmueble hacía parte de una construcción de mayor extensión que, con posterioridad, fue dividida en dos inmuebles particulares. De esto da fe el certificado de tradición y libertad, en el que se indica que la respectiva matrícula inmobiliaria se abrió a raíz de la especificación que se hizo del inmueble inscrito en la matrícula n.º 240-10891, originalmente de propiedad del señor Carlos Melo Gálvez -o Carlos Melo Galves- (f. 171-172, c. 23).

43. Nótese que esta circunstancia también se reconoce, de forma expresa, en la escritura respectiva. Allí se aclara que el inmueble original formaba parte de una casa que fue dividida en dos, por medio de un muro de ladrillo. Si bien es cierto que también se dijo que ambos bienes eran completamente independientes, debe entenderse que tal acotación se refería a los servicios públicos, en la medida en que a continuación se señala que el vendedor se reservó un aparte del local establecido bajo la nomenclatura 22-06, en el aparte derecho del inmueble, a fin de establecer una servidumbre de paso, cuyo propósito, debe deducirse, era permitir el acceso al predio que existía sobre el costado derecho del bien⁴.

44. En los referidos documentos se señala que por el costado derecho, el inmueble alinderaba con las propiedades del señor Manuel Segovia y de los hermanos Melo Delgado. De allí que pueda considerarse probable que, como lo alegó el demandante, la parte derecha del edificio de habitación fuera, realmente, un predio independiente, antaño de propiedad de estos últimos.

⁴ No desconoce la Sala que, en realidad, según se desprende de los demás medios probatorios, la entrada compartida a ambos bienes se hacía a través del portón identificado con el número 22-10. Sin embargo, el hecho de que se haya hecho referencia a la servidumbre de paso en la escritura sí da cuenta de la necesidad de permitir el acceso a otro inmueble a través del identificado con la matrícula n.º 240-10891.



45. Sobre el particular se cuenta en el expediente con el certificado de libertad y tradición del respectivo inmueble, identificado con la matrícula inmobiliaria n.º 240-1253, con la anotación de “ACTIVO”. (f. 52, c. 18). En el aparte de cabida y linderos se transcribe lo referido al respecto en la escritura pública n.º 247 de 11 de marzo de 1941, mediante la cual se protocolizó la compraventa celebrada entre los señores Dioselino Moncayo y Angelita Ortiz, como compradores, y los señores Honorio Plácido, Isabel y Francisco Ramiro Melo Delgado -entonces representados por su padre, el señor Carlos Melo Gálvez-, como compradores. Allí se anotó (copia de la escritura pública, f. 219-221 c. 23):

247 – Número doscientos cuarenta y siete. En la población de Buesaco, capital del distrito del mismo nombre en jurisdicción del Circuito Catastral de Pasto, Departamento de Nariño, República de Colombia, a once de marzo de mil novecientos cuarenta y cinco, ante mí, Carlos Conto, notario titular número segundo del Circuito de Pasto y de los testigos instrumentales señores José Montilla G. y Segundo Darío Díaz mayores de edad, vecinos de este distrito, de buen crédito y sin impedimento para testificar, comparecieron los esposos legítimos señores Dioselino Moncayo y Angelita Ortiz, mayores de edad, vecinos del municipio de Buesaco, con cédula de ciudadanía número 1765133 y tarjeta de identidad número 1317, respectivamente, expedidas en Pasto, a quienes personalmente conozco y dijeron: Primero.- Que transfiero a los menores Honorio Plácido, Isabel y Francisco Ramiro Melo D., representados en este acto por su padre legítimo señor Don Carlos Melo Gálvez, mayor de edad, casado y cedulado bajo el número 548320 y a quien igualmente conozco, es a saber, el derecho de dominio que tienen en una casa de tapias, cubierta de tejas, de dos pisos, ubicada en la calle diecinueve (19), marcada en su portón de entrada con el portón 22-10 de esta misma ciudad de Pasto y delimitada así: “Por el frente, a su entrada con el edificio de la universidad de Nariño, la calle diecinueve (19) al medio, y propiedades de la familia Melo, paredes al medio; por el costado derecho al entrar, con tienda de la misma familia Melo y tienda con alto de Gonzalo Jiménez y tienda baja de Manuel Silva, en todo paredes al medio; por el respaldo con piezas altas y bajas de Isabel viuda de Moncayo (y de Leopoldo paredes la parte alta, tapias al medio) y por el costado izquierdo con inmueble de los compradores, paredes propias de estos al medio”; y consta de zaguán, patio, tres piezas en la parte baja y cuatro en la alta y corredores, es decir todo el tramo que forma el costado derecho de la que fue su casa, sin reservarse nada para sí. Segundo.- Que la transferencia la hacen a título de venta, siendo el valor de esta la cantidad de dos mil pesos (\$2000) oro legal, que los exponentes confiesan haber recibido de los compradores, por medio de su padre señor Melo Gálvez, a su satisfacción. Tercero.- Que los oferentes adquirieron el derecho de dominio de que se trata por compra hecha al señor Pastor Ibarra, por escritura pública seiscientos cincuenta y nueve (659) de diecinueve (19) de diciembre de mil ochocientos noventa y tres (1893), otorgada en la Notaría (ilegible) primera de este circuito, la misma que entregan como título translaticio de dominio. Cuarto.- Que los exponentes no han enajenado a ninguna otra persona el inmueble que enajenan y que se halla libre de pleito pendiente, embargo judicial y condiciones hereditarias. Quinto.- Que los exponentes se obligan al



saneamiento de la venta en los casos de la ley y a responder de cualquiera acción real que contra lo enajenado resulte en cualquier tiempo; ya que el inmueble descrito no tiene que soportar ninguna clase de servidumbre. Sexto.- Que los exponentes les transfieren en este mismo día a los compradores el dominio y la posesión material del inmueble ameritado. Presente el señor don Carlos Melo Gálvez, dijo: que en representación de sus hijos legítimos los menores Onorio Plácido, Isabel y Francisco Ramiro Melo D. acepta esta escritura y el contrato en ella contenido (...)

46. En dicho documento se aduce que el inmueble corresponde al costado derecho de una casa que, alguna vez, constituyó una sola unidad arquitectónica. En cuanto a sus linderos, se dice que por el lado derecho, limita con una tienda de propiedad de la familia Melo, la cual, necesariamente, corresponde a aquella ubicada sobre la calle 19, identificada con la nomenclatura 22-06. Asimismo, se refiere que por el costado izquierdo limita con inmueble de los compradores, es decir de la familia Melo, circunstancia que se confirma si se tiene en cuenta que fue el señor Carlos Melo, padre de los propietarios del referido bien, quien vendió el inmueble objeto del proceso ejecutivo hipotecario a la señora Carmen Elena Mesías de Moreno.

47. En ese entendido, concluye la Sala que, efectivamente, ambos predios contiguos, a pesar de tener una entrada en común -ubicada en la dirección calle 19 # 22-10- y de hacer parte de una sola unidad arquitectónica, que fue posteriormente dividida, son totalmente independientes, al punto que tienen diferentes matrículas inmobiliarias. En cuanto a los linderos y medidas de cada una de los predios, de conformidad con las escrituras públicas transcritas, estos corresponden de forma aproximada a los anotados en los planos arquitectónicos aportados con la demanda, levantados por el señor Carlos Chaves Benavides en el mes de junio del año 2002 (f. 53-54, c. 1).

48. Aclarada la identidad de ambos inmuebles, debe establecerse si el señor Cornelio Muñoz Ordóñez era poseedor de aquel que, en el pasado, perteneció a los hermanos Melo Delgado. Al respecto, es preciso señalar que el artículo 762 del Código Civil define la posesión en los siguientes términos: “[l]a posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga



en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”. Esta Corporación se ha pronunciado sobre dicha institución jurídica, de la siguiente forma⁵:

(...) De dicha definición se han distinguido dos elementos integradores de la posesión, así: el corpus, esto es, el ejercicio material del derecho, y el animus o la voluntad de considerarse titular del derecho. Al respecto, la doctrina ha considerado: “Los dos elementos clásicos de la posesión son el corpus y el animus. El corpus es el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa. Son los actos materiales de tenencia, uso y goce sobre la cosa, como dicen PLANIOL y RIPERT. El poder de hecho sobre la posesión no significa que el poseedor tenga un contacto físico o material con el bien.

“(...) “Ese poder de hecho significa un señorío efectivo de nuestra voluntad sobre los bienes, voluntad de tenerlos. El mero contacto material con una cosa no significa su señorío o poder de hecho en la teoría de la posesión. Por esa misma razón el poseedor tiene la posesión aunque el objeto esté guardado o retirado de su poder físico.

“(...)”

“El animus es el elemento psicológico o intelectual de la posesión. Consiste en la intención de obrar como señor y dueño [animus domini] sin reconocer dominio ajeno. El animus es una conducta del poseedor que puede manifestarse en el título que la origina y supone que obra como un verdadero propietario aunque no tenga la convicción de serlo, como ocurre con el ladrón a quien nadie le niega su calidad de poseedor”⁶

Por su parte, la Sala la ha distinguido del derecho de dominio y se ha pronunciado sobre los elementos necesarios para probarla, en los siguientes términos:

“La posesión y la propiedad son figuras que si bien se relacionan y por lo general se confunden en la titularidad del dominio que una persona tiene sobre un bien, son diferenciables e inconfundibles. Por eso nuestro derecho permite el surgimiento de instituciones como la nuda o mera propiedad, la venta de cosa ajena y la falsa tradición, entre otras.

“La posesión está concebida como la manifestación de hecho en la que se detenta una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, independientemente que se tenga la propiedad o no.

“Por su parte, la propiedad o dominio es un derecho de índole real sobre una cosa que permite a su titular tener las facultades de uso (servirse de la cosa), de goce (hacerla producir) y de abuso - disponer de ella por actos jurídicos, destruirla o transformarla - (art. 669 del C.C).

“El Código Civil Colombiano establece que no sólo el propietario sino el poseedor, y otros, tienen derecho a indemnización; además que al poseedor se le presume propietario. Los textos pertinentes sobre esos dos puntos, (sic) son los siguientes:

‘Artículo 2.342. - Puede pedir esta indemnización no solo el que es dueño o poseedor de la cosa sobre la cual ha recaído el daño o su heredero, sino el usufructuario, el habitador, o el usuario, si el daño irroga perjuicio a su derecho

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “A”, sentencia del 1 de octubre de 2014, exp. 2002-00343 (33767), C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

⁶ [4] “VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo: “Bienes”. Editorial Temis, Bogotá, 2000, págs. 127 y 128”.



de usufructo, habitación o uso. Puede también pedirla, en otros casos, el que tiene la cosa, con la obligación de responder por ella; pero solo en ausencia del dueño’.

‘Artículo 762.- La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.

‘El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo’.

“Cuando la posesión no se deriva del derecho de propiedad sino de la posesión la cual proviene de una situación de hecho, no corresponde a un derecho preexistente. La posesión se prueba con la demostración de dos situaciones:

“Primera: “. De una manifestación externa, es decir del signo o de los actos que lo revelan ante los ojos de los terceros. Esta manifestación de voluntad externa, se constituye por una situación de hecho que consiste en una relación material, directa o indirecta, entre una persona y una cosa. Dicho de otro modo, es lo que se llama el corpus; (sic) éste se entiende como el conjunto de actos materiales que se están realizando continuamente durante todo el tiempo que dure la posesión, (sic) y además, constituyen su manifestación visible, la manera de ser comprobada por los sentidos.

“Segunda: “. De un estado anímico, o psicológico del poseedor en que se considera como señor y dueño (animus); (sic) éste, es el respaldo a los actos posesorios ejercidos sobre la cosa; (sic) es la voluntad de tenerla para sí, de modo libre e independiente de la voluntad de otra persona, y en función del derecho correspondiente, sea que éste realmente exista en cabeza del poseedor o no; (sic) sin este ánimo se da sólo una fría relación física, sin alma, un hecho material sin verdadero contenido jurídico, sin vida ante el derecho”⁷.

Entonces, quien pretenda demostrar que ejerce la posesión material sobre un bien, sea en su propio nombre o en el de un tercero poseedor, deberá acreditar, mediante prueba idónea, los dos elementos constitutivos de ella, a saber: i) el corpus, es decir la manifestación externa o el conjunto de actos materiales que se realizan en virtud de la posesión, a partir de los cuales se revela una relación material, directa o indirecta, entre una persona y una cosa y ii) el animus, esto es, que los actos materiales se realicen con la voluntad de considerarse como titular del derecho, con el ánimo de señor y dueño, es decir, sin reconocer dominio ajeno.

49. En ese entendido, para efectos de acreditar la calidad de poseedor del señor Muñoz Ordoñez es preciso que los medios probatorios debidamente recaudados en el plenario den cuenta de que él ocupaba materialmente el bien y, además, de que se consideraba señor y dueño del mismo.

50. Para el efecto, deben tenerse en cuenta las pruebas testimoniales obrantes en el plenario, es decir, aquellas que rindieron ante el Tribunal Administrativo de Nariño los señores Modesto Muñoz Ordóñez, Félix Ulpiano Morales Gómez, Flor

⁷ [5] “Consejo de Estado, sentencia del 25 de enero de 200, expediente 9672, C.P. María Elena Giraldo Gómez”.



Alba Suárez Gómez, Segundo Santos Yepes González, Carlos Humberto Pianda Pachajoa, Carmen Elena Moreno Mesías, Dolores Mercedes Gómez de Dulce y Rafael Salvador Dulce Miranda. Entre ellas son relevantes los siguientes:

51. Declaración rendida por el Señor Félix Ulpiano Morales Gómez (f. 204-205, c. 1):

PREGUNTA: Manifieste lo que sepa y le conste en relación con la actuación surtida por el JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE PASTO, en relación a una diligencia de entrega de un predio adjunto o colindante del establecimiento comercial denominado LA PIEDRA de propiedad del señor don CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ. CONTESTÓ: Lo del 11 de septiembre de 2002 pasó que don CORNELIO fue atropellado en un desalojo que hubo, porque la juez que fue a hacer el desalojo actuó de manera extraña, porque no admitió súplicas, ruegos, escuchar a los testigos, tampoco quiso confrontar escrituras ni documentos, sino que se cerró al desalojo. Por educación escuchó un momentico al abogado. Se le pedía que si quiera dejara vender el almuerzo ese día, pues era un restaurante y estaba todo preparado para seguir vendiendo. El predio que estaban desalojando era una propiedad totalmente diferente a la que estaba demandada, pues yo fui trabajador desde el antiguo dueño que se llamaba GERMÁN BRAVO, él me contrató como trabajador para amoblar el local 1974, siempre había un moro que hacía mucho tiempo que estaba allí y siempre respetamos esas dos propiedades, ni sabíamos quién vivía del otro lado, ni ellos venían para acá. La única cosa que había en común era la entrada que era un pasillo ancho para las dos entradas y desde entonces yo sabía que eso era ajeno, pues siempre se respetó esas dos propiedades. (...) PREGUNTADO: manifieste al despacho si usted está en capacidad de declarar sobre el número de piezas que en la primera diligencia fueron referidas por el juzgado sexto civil municipal de Pasto, es decir, haga una descripción de la parte entregada. CONTESTÓ: habían dos salones que eran restaurantes, había un pasillo grande que también estaba adecuado para restaurante, había dos baños, más para allá había una cocina, con un patio que tenía marquesina de tejas y para atrás habían unas piezas, cuatro o cinco, que vivían ellos. Todo eso entregaron, también había una bodega donde habían papas y plátanos y una ducha. PREGUNTADO: sírvase hacer una descripción de la otra propiedad que colinda con la propiedad que fue rematada y entregada por el señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ. CONTESTÓ: la propiedad constaba de un patio adecuada para restaurante, era más pequeña, tenía un baño, cocina que se adecuó y unas piezas donde vivían ellos. PREGUNTADO: cuántas horas duró la actuación del juzgado municipal de Pasto para el día 11 de septiembre de 2002. [CONTESTÓ] el desalojo duró desde las nueve de la mañana hasta las cuatro pasadas de la tarde, de allí el contrató un camión para recoger las cosas de la calle e irlas a amontonar a otro lugar, lo cual me consta porque yo le ayudé a cargar y descargar. Las cosas llegaron hecha pedazos, mesas, asientos, puertas.

52. Ponencia rendida por el señor Modesto Muñoz Ordóñez (f. 206, c. 1):

PREGUNTADO: sírvase manifestar si su hermano CORNELIO MUÑOZ



ORDÓÑEZ entregó un inmueble que había sido materia de remate por parte del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto, precisando cuándo se entregó y qué parte del inmueble se recibió por el Juzgado Sexto Civil Municipal. CONTESTÓ: ese día iba (sic) a entregar la parte izquierda que correspondía al remate, dos días antes se hizo limpieza, se barrió para entregar, pero se conocía que era eso lo que se iba (sic) a entregar. La entrega no recuerdo la fecha se entregó lo que era primeramente el restaurante La Piedra que consistía en dos salones, cocina, bodega, dos baños y en el segundo piso unas piezas, creo que seis, y un hall grande que había. Lo que tenía mi hermano y no se debía entregar era un puesto pequeño entrando a mano derecha, porque eso era el restaurante de donde nos manteníamos y encima las viviendas donde se vivía. No se debía entregar al juzgado porque eso no estaba en ningún pleito, se conocía que lo que se estaba rematando era la otra parte, la que mencioné.

53. Declaración de Floralba Suárez Gómez (f. 208-209, c. 1):

PREGUNTA: manifieste lo que sepa y le conste en relación a la actuación surtida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pasto, en una diligencia de entrega de un predio adjunto o colindante del establecimiento comercial denominado LA PIEDRA de propiedad del señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ. CONTESTÓ: de la entrega de ese inmueble que corresponde al lado izquierdo por la entrada de lo que tenía don CORNELIO MUÑOZ, al lado izquierdo se entregó dos salones grandes, la cocina, los servicios, que son el baño, el lavadero, eso era lo que se entregó del remate que hubo, esa parte me consta, lo que ya llegó ese día la doctora y no fue solamente a eso sino que fue a desalojarlo al señor CORNELIO MUÑOZ de la parte que no le correspondía a ella, porque la parte donde nosotros estábamos trabajando ese día es la parte donde don Cornelio vivía y eso no tenía nada que ver con el desalojo de la otra parte. (...) PREGUNTADO: cuando (sic) tiempo llevaba en posesión de la propiedad a la cual usted se viene refiriendo por parte del señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ Y SU FAMILIA. CONTESTÓ: más de unos veinte años. PREGUNTADO: sírvase decir si esa casa se trata de un solo inmueble. CONTESTÓ: no, son dos. PREGUNTADO: Qué comparten los dos inmuebles. CONTESTÓ: lo que comparten son la entrada que es un portón ancho y por allí se entra a las dos partes, la que ocupaba mi cuñado y la parte que fue entregada de remate.

54. Testimonio de Carlos Humberto Pianda Pachajoa (f. 211-212, c. 1)

PREGUNTA: manifieste lo que sepa y le conste en relación a la actuación surtida por el JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE PASTO en una diligencia de entrega de un predio adjunto o colindante del establecimiento comercial denominado LA PIEDRA de propiedad del señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ. CONTESTÓ: En primer lugar yo siempre le he hecho mantenimiento de construcción, por eso lo conozco (...) PREGUNTADO: Manifieste al despacho qué trabajos de albañilería y los relacionados con su oficio usted había realizado en el inmueble del cuál fue despojado el señor CORNELIO MUÑOZ y su familia. CONTESTÓ: Totalmente toda la remodelación, porque eso ya estaba totalmente deteriorado, entonces don CORNELIO MUÑOZ me dijo que si me medía a hacer ese trabajo y le dije que no había problema. Primero arregló la teja y los palos



porque eso estaba que se iba (sic) al piso. Todo eso totalmente se arregló porque estaba totalmente deteriorado, el cielo falso estaba totalmente deteriorado, paredes también, totalmente ya no sería eso. Las paredes las repellé, las estuqué, cada una de las piezas las pinté o sea cuatro piezas que son arriba. En el patio le coloqué marcolita, en unas piezas totalmente arreglarlas. Las puertas todas curarlas porque estaban deterioradas, los pisos lo mismo porque eso estaba que se iba (sic) al piso. Una tapia que divide me tocó repellarlo y esmaltarlo. La entrada principal me tocó levantar el piso y volver a fundir y esmaltarlo, que es la entrada que era para todo el público y para todas las dos viviendas, pues según dicen son dos viviendas. Para eso me tocó revisar el alcantarillado, y tocó meterle PVC. Cuando llegaron todo ese trabajo que lo hice llegó y quedó en menos de un día destruido, porque la señora juez con los coteritos llegaron, don CORNELIO todo eso había invertido en vano porque eso no le pertenecía a él y le dijeron que tenía que desalojar. Entonces él volvió y suplicó que como él había invertido toda esa planta (sic), que quien le respondía por eso, la señora juez le dijo que ellos no tenían nada que ver con eso que él tenía que salir de allí (...). PREGUNTADO: en cuánto tiempo realizó usted los trabajos de remodelación del predio al cual se ha referido. CONTESTÓ: eso fue en el año de 1999 y gasté 3 años.

55. Declaración de Carmen Elena Moreno Mesías (f. 213-214, c. 1):

Me llamo como se deja dicho, Carmen Elena Moreno Mesías, sin parentesco con el demandante, él era arrendatario y propietario de una parte. PREGUNTADO: manifieste lo que sepa y le conste en relación con la actuación surtida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pasto, en una diligencia de entrega de un predio adjunto colindante del establecimiento comercial denominado LA PIEDRA de propiedad del señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ. CONTESTÓ: Esa casa entró en remate por CUPOCRÉDITO de un crédito que para ese entonces se llamaba solidarios, la parte que entró era la parte que le correspondía a mi mamá señora CARMEN HELENA MESÍAS que era todo el frente que da a la 19, entrando por el restaurante la piedra y a mano izquierda, primer y segundo piso. Nosotros habíamos vendido los dos frentes, primer y segundo piso, sin tocar lo del centro a la señora PATRICIA TORRES y LUIS HERNANDO ROMERO en un acuerdo que se hizo por medio del doctor HANS PITER ZARAMA. Para que no se fuera a remate esta casa el doctor era el abogado de Cupocrédito me dijo que le presentara a los compradores y que él me ayudaba a salvar del remate la parte que yo estaba vendiendo, la parte de mi mamá, no entiendo porque (sic) fue a remate si ya se había pagado tres días antes en el banco. Eso se vendió en setenta millones de pesos y el crédito estaba en setenta y un millones, al doctor HANS PITER se le pagaron nueve millones de honorarios, él me hizo hacer un arreglo verbal con estas personas y con él pero nunca me dio recibo. Luego los señores no quisieron volver a hablar conmigo, no sé qué les dijo el doctor HANS PITER, que ya no estaba en Pasto sino de notario en La Unión, en el banco estaba de abogado el doctor RODRÍGUEZ y dijo que no tenía información sobre el proceso. PREGUNTADO: manifieste usted qué parte de la casa ocupaba el señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ y en qué condiciones. CONTESTÓ: era dueño de la parte derecha, no sé en qué consistía porque él ya la había arreglado. PREGUNTADO: porque (sic) afirma usted que el señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ era dueño de la parte derecha de la casa. CONTESTÓ: Porque él tenía las escrituras con los mismos señores que le vendieron a mi mamá. PREGUNTADO: manifieste si en



el remate al que usted se refiere se incluía también la parte derecha de la casa de la diecinueve. CONTESTÓ: no se incluía esa parte (....). PREGUNTADO: sírvase decir si las personas antes referidas rodearon la propiedad que forma el tramo izquierdo que fuera de su señora madre, en caso afirmativo en cuantas oportunidades entraron a la propiedad. CONTESTÓ: Sí, ellos sí conocían yo los llevé en varias ocasiones para que sepan que era lo que estaban comprando. Les indiqué que la parte derecha no estaba en venta, se les explicó que habían otros dueños y como arreglo interno en la oficina del doctor PITER ZARAMA, se pidió el favor que la parte de LA PIEDRA no estaba en venta con ellos, ni ninguna otra que no pertenecía a mi mamá. PREGUNTADO: sírvase decir en forma concreta qué compromiso verbal hizo usted con los que negociaron el crédito con el banco y su apoderado, es decir qué comprendía del inmueble lo que los compradores adquirirían de la parte de la casa que fue de su mamá. CONTESTÓ: eran los dos locales que quedan diagonal de la universidad de Nariño, cada local con una habitación en la parte de arriba, ningún otro tramo, ni siquiera LA PIEDRA o lo del centro. PREGUNTADO: por dónde es la entrada de las dos propiedades a las cuales se ha referido. CONTESTÓ: la entrada queda por LA PIEDRA. PREGUNTADO: sírvase decir si su señora madre tenía conocimiento que el tramo derecho no era de ella. CONTESTÓ: sí doctor, ella sabía que el tramo derecho no le correspondía. PREGUNTADO: sírvase decir si el apoderado del banco conocía también que en esa casa existían dos personas como propietarios. CONTESTÓ: Sí sabía. (...) PREGUNTADO: sírvase decir durante cuánto tiempo arrendó el antiguo local dónde funcionaba LA PIEDRA el señor CORNELIO MUÑOZ. CONTESTÓ: veinticinco años. (...) PREGUNTADO: está en capacidad de indicar al despacho de cuantos salones integran el local donde funcionó el restaurante cenadero LA PIEDRA en la parte que fuera de su señora madre. CONTESTÓ: sí es un corredor y tres habitaciones grandes o salones en la parte de adentro, la cocina y un patio.

56. Debe indicarse que las reglas de la sana crítica exigen para la valoración del testimonio una lectura integral de todos los elementos que rodean la declaración, un estudio de las condiciones personales del deponente, todo ello con el objetivo de verificar las características que deben estar presentes en la versión juramentada, si es que con ella se pretende formar el convencimiento del juez. Dichos rasgos son la imparcialidad del testigo, la coherencia interna de sus dichos, la ciencia del conocimiento que tiene sobre los hechos y la coherencia externa del testimonio con los demás medios de prueba que obren en el plenario⁸, de tal forma que si se encuentran defectos de gran envergadura en alguno o varios de dichos

⁸ Al respecto ha dicho la Sección Segunda del Consejo de Estado: “Para apreciar el valor de convicción de las declaraciones de los testigos, debe tenerse en cuenta la razón del dicho, la concordancia entre unas y otras, la precisión o vaguedad de lo que exponen, su imparcialidad frente a su particular situación, y, por supuesto, deben desecharse los juicios de valor o conceptos referentes a las causas o efectos de los hechos que conocieron basados en simples deducciones personales”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “A”, providencia del 8 de abril de 1999, exp. 15258, C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce.



elementos de análisis, ello podría llegar a tener la potencialidad para minar por completo la credibilidad del declarante y, por esa misma vía, dar al traste con la vocación probatoria del medio de convicción sometido a la crítica del juzgador. Frente a este punto ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

Como es bien sabido, la atendibilidad de la prueba testimonial depende en buena medida de que las declaraciones rendidas sean responsivas, condición que ha de entenderse satisfecha cuando "... las respectivas contestaciones se relacionen concienzudamente (sic)..." (G.J.T. CXI, pág. 54), relato que por lo tanto debe incluir la razón de la ciencia del dicho de los deponentes que, según conocida definición de la jurisprudencia, consiste en "... la expresión de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el hecho, y la explicación concerniente al lugar, modo y tiempo como el testigo tuvo conocimiento del mismo..." (Casación Civil de 8 de marzo de 1972), toda vez que solamente así, explicando de qué manera tuvo el declarante conocimiento del hecho acerca del cual testifica, podrá el juzgador apreciar la veracidad con que el testimonio se produce y si realmente dicho declarante tiene o no el conocimiento que se atribuye, resultado al que no es fácil arribar pues supone comprobar, ante esa información así suministrada, si el testigo declaró sobre hechos que pudieron caer sobre la acción de sus sentidos, si apoya o no su dicho en observaciones personales suyas, si la declaración resulta verosímil por no contrariar los dictados del sentido común ni las leyes elementales de la naturaleza y, en fin, si esa misma declaración, además de original y persistente, es consonante con el resto del material probatorio obrante en el proceso. Y en orden a verificar si el requisito mencionado se cumple, es decir si en un caso determinado los testigos dieron razón fundada de su dicho o no, preciso es no olvidar que las declaraciones efectuadas, sea para acogerlas o sea para desecharlas, han de tomarse en su integridad, evitando extraer frases aisladas o afirmaciones ocasionales que por lo común desorientan en el análisis, sentándose entonces un criterio de razonable ponderación crítica en el cual muchas veces ha insistido la Corte al destacar que, cuando de la prueba testimonial se trata, "... no se pueden analizar aisladamente unos pasajes de la declaración, sino que debe serlo en su conjunto para deducir su verdadera significación" (G.J.T. LXXXIX pág. 842), regla ésta que lleva a entender, por lógica inferencia, que la expresión de la ciencia del dicho de los testigos no es cuestión que dependa en modo alguno de exigencias rituales, toda vez que aún cuando lo normal es que aparezca explícita o formalmente referida, pues a ello tiende sin duda alguna el numeral 3º del artículo 228 del Código de Procedimiento Civil, "... no repugna que ella esté implícita en los términos de la exposición misma, tomada en su conjunto; y si tratándose de una declaración cuyos varios puntos, por razón de la materia están íntimamente enlazados entre sí, la razón de una de las respuestas podría entrarse en la contestación dada a otro de los puntos..." (G.J.T. CVI, pág. 140)⁹.

57. En el caso concreto, debe advertirse, en primer lugar, que los deponentes

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 11 de agosto de 1992. Dicha providencia aparece citada por la Sección Primera del Consejo de Estado en la sentencia del 19 de julio de 2007, exp. 2006-02791 (PI), C.P. Martha Sofía Sanz Tobón.



Muñoz Ordóñez, Morales Gómez y Suárez Gómez son testigos sospechosos, en los términos del artículo 217 del Código de Procedimiento Civil¹⁰, en la medida en que son parientes del demandante Cornelio Muñoz Ordóñez, en distintos grados. Así, se tiene que el primero de ellos es su hermano, el segundo es un primo lejano y la última es su cuñada.

58. Ahora bien, esa circunstancia no implica que los mismos deban ser rechazados de plano, sino que, simplemente, su valoración deberá ser incluso más rigurosa que la observada para con las demás declaraciones. Al respecto, esta Corporación ha señalado¹¹: “(...) *la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho, de manera reiterada, que los testimonios que resulten sospechosos no pueden despacharse de plano, sino que deben valorarse de manera más rigurosa, de cara a las demás pruebas obrantes en el expediente y a las circunstancias de cada caso, todo ello basado en la sana crítica*¹², de manera que los que se rindieron en el presente proceso serán examinados con aplicación de los anteriores criterios”¹³.

59. Aclarado lo anterior, para el caso concreto se tiene que el demandante sí mantenía el dominio físico sobre el inmueble. Efectivamente, de conformidad con

¹⁰ “Son sospechosas para declarar las personas que en concepto del juez, se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés con relación a las partes o a sus apoderados, antecedentes personales u otras causas”.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercero, Subsección “A”, sentencia del 14 de julio de 2013, exp. 1999-00987-01 (36932), C.P. Hernán Andrade Rincón.

¹² [24] “Ver, entre muchas otras: sentencia del 28 de noviembre de 2000, proceso No. AC-11349, M. P. Olga Inés Navarrete Barrero; sentencia del 19 de julio de 2007, proceso No. 68001-23-15-000-2006-02791-01(PI), M. P. Martha Sofía Sanz Tobón; sentencia del 2 de septiembre de 2010, proceso No. 11001-03-24-000-2007-00191-00, M. P. Marco Antonio Velilla Moreno; sentencia del 8 de abril de 2014, proceso No. 68001-23-15-000-2000-03456-01(29195), M. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa”.

¹³ Sobre este tema ha dicho la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil: “...el recelo o la severidad con que el fallador debe examinar esos testimonios, no lo habilita para desconocer a priori, su valor intrínseco, debido a que ‘la sospecha no descalifica de antemano...sino que simplemente se mira con cierta aprehensión a la hora de auscultar qué tanto crédito merece. Por suerte que bien puede ser que a pesar de la sospecha haya modo de atribuirle credibilidad a testigo semejante, si es que, primeramente, su relato carece de mayores objeciones dentro de un análisis crítico de la prueba, y, después -acaso lo más prominente- halla respaldo en el conjunto probatorio”, en sentencia de 19 de septiembre de 2001, exp. 6424. Consultar igualmente, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, exp. 17001-23-31-000-1997-09019-01 (20412), C.P. (E) Danilo Rojas Betancourth.



las actas de entrega del inmueble rematado, es claro que el ahora demandante no solo era tenedor del inmueble que fue propiedad de la señora Mesías, por cuenta del contrato de arrendamiento que con ella celebró, sino que también ejercía señorío sobre el costado derecho de la unidad arquitectónica, al punto de que allí tenía depositados distintos bienes y enseres que fueron desocupados mediante el uso de la fuerza el 11 de septiembre de 2002 -ver párrafo 28 y 31-.

60. Sobre el particular también son contestes la totalidad de los testimonios reseñados, los cuales señalan que para la fecha de la diligencia de entrega era el señor Muñoz Ordóñez quien mantenía el dominio sobre el costado derecho del bien, al tiempo que también era tenedor de una parte del costado izquierdo. Si bien varios de quienes afirman tal cosa son testigos sospechosos, como ya se dijo, ello no impide su valoración en el presente caso, pues lo que afirman se ve ratificado con las declaraciones de los señores Carlos Humberto Pianda Pachajoa y Carmen Elena Moreno Mesías, quienes no tienen ninguna mácula en su haber, y con las actas de las diligencias de entrega.

61. En cuanto al elemento subjetivo, no hay duda alguna de que el señor Muñoz se consideraba como dueño y señor del inmueble referido y así se mostraba ante los demás. Para la Sala son precisamente las declaraciones de los citados señores Pianda y Moreno las que permiten arribar a la citada conclusión.

62. Así, se tiene que el primero de ellos refirió que el señor Cornelio Muñoz acometió durante los años de 1999 al 2001 un extenso programa para la reparación del inmueble que incluyó el cambio de los techos y del cielo raso, el estucado y la pintura de las paredes, la reparación de las puertas y del piso e incluso la revisión del alcantarillado, actos que si bien pueden tenerse como reparaciones locativas en lo que atañe al local respecto del cual era arrendatario, se revelan como verdaderos actos de señor y dueño en lo que respecta al costado derecho del inmueble.

63. En el mismo sentido es clave lo señalado por la deponente Carmen Elena Moreno Mesías, hija de la señora Carmen Elena Mesías de Moreno, quien fuera la poseedora del predio contentivo del costado izquierdo del inmueble. Ella señala



que no solamente era conocido por todos -incluyendo a su madre y a sus acreedores- que existían dos predios diferentes en la unidad arquitectónica ubicada en la calle 19 # 22-10, sino también que el dueño del ubicado en el costado izquierdo era el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, por contrato que había celebrado con la familia Melo, que por algún tiempo fue propietario de ambos inmuebles.

64. Cabe señalar que esa afirmación también encuentra respaldo en el dicho de los tres testigos sospechosos, quienes no dudan al expresar que el ahora demandante era el dueño o el poseedor del costado derecho de la casa de habitación.

65. Estas circunstancias le permiten concluir a la Sala que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez en su fuero interno se sentía propietario del inmueble que una vez perteneció a los hermanos Melo Delgado y así se lo hacía también saber a los demás, al tiempo que acometía actos propios del señor y dueño del predio.

66. En esas circunstancias, por acreditarse que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez era poseedor del inmueble, es factible determinar su interés y el de su familia para demandar, dado que el daño que se alega es precisamente la pérdida de ese derecho por cuenta de la actuación de la administración de justicia.

67. Aclarado lo anterior, recuerda la Sala que el **daño antijurídico** es aquél que sufre una persona que no se encuentra en el deber legal de soportarlo. La doctrina autorizada se ha pronunciado sobre el concepto del daño, en los siguientes términos:

138. Concepto del daño; lesión de un derecho; interés legítimo. *Daño es todo detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia que sufre un individuo en su persona, bienes, libertad, honor crédito, afectos, creencias, etc. El daño supone la destrucción o disminución, por insignificante que sea¹⁴, de las ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que goza un individuo. Su cuantía y la mayor o menor dificultad para acreditarlo y apreciarlo son indiferentes; la ley no las considera¹⁵.*

(...)

¹⁴ [3] "Mazeaud, obra citada, tomo I, 2ª edición, N° 215, pág. 235; Savatier, obra citada, tomo II, N° 522, pág. 97".

¹⁵ [4] "Planiol y Ripert, obra citada, tomo VI, N° 542, pág. 744; Demogue, obra citada, tomo IV, N° 386, pág. 27".



En resumen, hay daño cada vez que un individuo sufre una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo en su persona o bienes o en las ventajas o beneficios patrimoniales o extrapatrimoniales de que gozaba, siempre que estos sean lícitos, aunque esa pérdida, disminución, detrimento o menoscabo no recaiga sobre un derecho de que la víctima sea dueña o poseedora y aunque su cuantía sea insignificante o de difícil apreciación (resaltado del texto)¹⁶.

68. En el caso concreto no hay ninguna duda de que al señor Cornelio Muñoz sufrió un daño en la medida en que perdió la posesión del predio ubicado en el costado derecho del inmueble ubicado en la calle 19 # 22-10, como lo señalan claramente las actas de la diligencia de entrega, en donde se decidió, específicamente, obligarlo a desalojar la totalidad de la unidad arquitectónica -ver párrafos 28 y 31-: *“Así las cosas procede nuevamente el Juzgado a conminar al señor Cornelio Muñoz para que desocupe el bien con lo que se encuentr (sic) ocupado para proceder a la entrega.----- En este estado de la diligencia se deja constancia de que el Dr. HERNANDO MONTENEGRO se retiró.----- Teniendo en cuenta que el señor Cornelio Muñoz después de múltiples requerimientos se negó rotundamente a desocupar el inmueble se debió pedir colaboración a la Policía Nacional haciéndose presentes en el sitio los señores”.*

69. Ahora bien, está probado que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez recuperó la posesión sobre el bien a raíz de la conciliación que celebró con los señores Luis Eduardo Romero Solarte y Patricia Torres Acosta dentro del proceso de pertenencia que se tramitó ante el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pasto (f. 49-51, c. 1):

Señor Juez, mis clientes para efectos de conciliar proponen lo siguiente: La venta al señor CORNELIO por la suma \$75.000.000 del bien inmueble que se especifica a continuación. Dicho inmueble se le entregaría real y materialmente al señor CORNELIO MUÑOZ cuando se realice la Escritura Pública correspondiente. El bien inmueble es aquel que está comprendido en la diligencia de remate de que da cuenta la demanda, exceptuando el frente que da hacia la calle 19 de la nomenclatura urbana de Pasto y que ahora consta de dos locales comerciales, identificados con nomenclatura 22-06 y 22-12 y 22-14. Los linderos serán los que se indiquen en el respectivo plano. Se entiende entonces que la entrada cuya nomenclatura es 22-10 de la calle 19 quedaría en su primer piso del señor CORNELIO MUÑOZ (zaguán de entrada de aproximadamente 2 metros de frente por 6 metros de fondo y 3 metros de alto).

¹⁶ Alessandri R., Arturo, *“De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno”*, Santiago de Chile, 2005 (reimpresión), pág.153-156.



En la segunda planta se exceptúa de la venta como fórmula de conciliación también la proyección hacia arriba en línea vertical no solo del inmueble cuyo frente da hacia la calle 19 antes dicho, sino también del zaguán mencionado. En el caso de aceptarse la propuesta se entregaría todo el inmueble exceptuando lo que arriba se menciona, valga decir lo que el Juzgado Sexto Civil Municipal de Pasto nos entregó, menos la parte del inmueble arriba mencionado y que ahora es fruto de compraventa. El señor CORNELIO MUÑOZ renunciaría entonces a los perjuicios establecidos dentro de la demanda para las partes que intervinieron dentro de la entrega del bien inmueble materia el remate y / o cualquier otra intervención judicial que se pudiese proponer con referencia al litigio que se presentó a consecuencia de la entrega del bien inmueble. Cada parte cancelará los respectivos honorarios de su abogado. La escritura pública se otorgara el día 30 de Diciembre de 2003 a las tres (3) en la Notaría Cuarta de Pasto.”

En este momento solicita la palabra la parte demandante y en uso de ella MANIFIESTA: “Señor Juez, la propuesta que a su vez hace el señor CORNELIO MUÑOZ es comprar el bien antes identificado y ofrece la suma de \$ 68.000.000. La parte demandante renunciará a todas las pretensiones de la demanda presente. Debo dejar constancia como lo hizo el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto que el bien rematado tiene la matrícula inmobiliaria Nro. 240-13097 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pasto.

70. Cabe advertir que la efectiva entrega del inmueble está probada con base en la confesión judicial que realizó el apoderado de los demandantes al presentar los alegatos de conclusión en segunda instancia¹⁷ (f. 461, c. 1).

71. Aclarado lo anterior, debe la Sala establecer si la Rama Judicial incurrió en un error al obligar al señor Cornelio Muñoz Ordóñez a entregar el inmueble ubicado en el costado derecho de la casa identificada con la nomenclatura, mediante el uso de la fuerza. Cabe señalar que en el libelo introductorio se señaló que el daño

¹⁷ “(...) choca con la verdadera historia que tuvo que afrontar el señor CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ, durante más de seis (6) años para finalmente entrar de nuevo a la posesión de **EL COSTADO QUE FORMA EL TRAMO DERECHO**, por la exitosa gestión promovida con la demanda de pago por consignación que cursó en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pasto, radicado bajo el No. 2007-257 y que se adelantó en contra de de los señores **LUIS EDUARDO ROMERO SOLARTE y PATRICIA TORRES ACOSTA (Cesionario de la parte ejecutante)**, quienes finalmente en diligencia de conciliación pedidas por las partes y celebrada el 23 de abril de 2008, culminó con el pago del precio del inmueble que se remató, pagando los siguientes valores: 1) por cuenta del citado proceso se consignó SESENTA Y OCHO MILLONES (\$68'000.000) los cuales fueron entregados a los demandados por el citado Despacho Judicial. 2) el día 24 de abril de 2008, el demandante CORNELIO MUÑOZ ORDÓÑEZ pagó en dinero efectivo la suma acordada en la conciliación, es decir los propietarios del **EL COSTADO QUE FORMA EL TRAMO IZQUIERDO**, recibieron la suma de SETENTA MILLONES DE PESOS (\$ 70'000.000) Y 3) la suma de CUARENTA Y CUATRO MILLONES DE PESOS (\$44 000 000) aceptados por los demandados en la conciliación judicial, recibidos a la firma de la escritura pública **No. 2.316 del 20 de octubre de 2008, pasada en la Notaría segunda de Pasto, debidamente registrada en el folio de matrícula inmobiliaria No. 240-13097** de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pasto” (resaltado del texto).



causado derivaba del yerro en el que incurrió el Juzgado Sexto Municipal al llevar a cabo la diligencia de entrega del bien que fue adjudicado a los señores Romero Solarte y Torres Acosta, en la medida en que excedió los términos de su comisión al punto que entregó el inmueble contiguo, que nada tenía que ver con el proceso ejecutivo hipotecario adelantado.

72. Al respecto, de acuerdo con el artículo 66¹⁸ y 67¹⁹ *ibídem*, el **error judicial** es aquél que se materializa en una providencia proferida por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, para cuya configuración requiere de dos presupuestos, a saber; (i) que el afectado haya interpuesto los recursos previstos por el ordenamiento pues, de lo contrario, en los términos del artículo 70²⁰ de la misma Ley, se estaría frente a un caso de culpa exclusiva de la víctima, y (ii) la firmeza de la providencia contentiva del supuesto error.

73. En relación con el primer presupuesto, la Sección Tercera ha insistido en que si el interesado no agota los medios de defensa judicial que tiene a su alcance, el perjuicio sería ocasionado por su propia negligencia y no por el error judicial²¹ fijado en la decisión correspondiente y, además, ha indicado que los “*recursos de ley*” deben entenderse como “*los medios ordinarios de impugnación de las providencias, es decir, aquellos que no sólo permiten el examen limitado de la decisión con el objeto de corregir los errores de toda clase, tanto de hecho como jurídicos, sino que pueden interponerse sin sujeción a las rígidas causales que operan para los extraordinarios, los que adicionalmente requieren para su trámite la presentación de una demanda*”²².

¹⁸ “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”.

¹⁹ “El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos.

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

2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme”.

²⁰ “El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado”.

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 2008, exp. 16594, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, y sentencia del 22 de noviembre de 2001, exp. 13164, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

²² *Ibídem*.



74. En lo que tiene que ver con el segundo presupuesto, esto es, que el presunto error se encuentre contenido en una providencia judicial que esté en firme, es oportuno señalar que tiene pleno sentido pues, como lo ha señalado la Sección Tercera²³, *“aun cuando una decisión judicial resulte equivocada, si ésta aún puede ser revocada o modificada, el daño no resultaría cierto, pues el error no produciría efectos jurídicos y, además, podría superarse con la intervención del superior funcional”*.

75. De otra parte, según el artículo 69²⁴ *ejusdem*, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia es un título de imputación de carácter subsidiario que se aplica a todos aquellos eventos en los que los daños cuya indemnización se reclama se derivan de la función jurisdiccional, pero no provienen de una providencia judicial en firme o de una privación injusta de la libertad, Al respecto, se ha sostenido:

La doctrina española para diferenciar el error judicial del defectuoso funcionamiento explicó:

“...nos encontramos en el dominio de la responsabilidad por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, siempre y cuando la lesión se haya producido en el ‘giro o tráfico jurisdiccional’, entendido éste como el conjunto de las actuaciones propias de lo que es la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado (excluidas las actuaciones de interpretar y aplicar el Derecho plasmadas en una resolución judicial que, como se acaba de indicar, caerán en el ámbito del error judicial); a sensu contrario, no entrarían en este concepto aquéllas actividades que produjesen un daño -incluso si éste fuese identificado plenamente como achacable a la actuación de un Juez o Magistrado -si su actuación no se hubiese realizado en el mencionado ‘giro o tráfico jurisdiccional’, sino en otro tipo de actuaciones distintas.

*En definitiva, en el régimen establecido para la responsabilidad por el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia habrán de incluirse las actuaciones que, no consistiendo en resoluciones judiciales erróneas, se efectúen en el ámbito propio de la actividad necesaria para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado o para garantizar jurisdiccionalmente algún derecho”*²⁵.

Así también lo previó el legislador colombiano cuando dispuso que, fuera de los casos de error jurisdiccional y privación injusta de la libertad, “quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá

²³ Consejo de Estado, sentencia de 23 de abril de 2008, exp. 16271, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

²⁴ *“Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación”*.

²⁵ [5] *“Cobreros Mendazona, Eduardo. La responsabilidad del Estado derivada del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. Madrid. Cuadernos Civitas. 1998, pág. 25”*.



derecho a obtener la consiguiente reparación” (Art. 69 ley 270 de 1996)²⁶.

76. En el presente caso, considera la Sala que el título de imputación que debe seguirse es el del error judicial, pues si bien la falla alegada se concretó en la diligencia de entrega, esta presuntamente se produjo por cuenta de una verdadera providencia judicial que allí fue adoptada por la juez quinta civil municipal de Pasto, la cual ejercía para ese momento jurisdicción por cuenta de la comisión impartida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de la misma ciudad.

77. Cabe señalar que contra dicha decisión la parte demandante agotó todos los recursos ordinarios de los que disponía, en la medida en que interpuso durante la diligencia recurso de reposición, que le fue negado e incluso presentó recurso de apelación y con posterioridad recurso de queja, los cuales no prosperaron por la potísima razón de la improcedencia de estos medios de defensa contra las decisiones adoptadas durante la diligencia de entrega -ver párrafos 31 y 32-.

78. Asimismo, se tiene que dicha decisión se encontraba en firme para el momento de la presentación de la demanda de reparación directa, en la medida en que, por ser expedida en estrados, cobró vigencia de forma inmediata, una vez se resolvieron desfavorablemente los recursos incoados en su contra.

79. En esas circunstancias, se procederá a estudiar la regulación existente en cuanto al secuestro y remate de bienes inmuebles, dentro del proceso ejecutivo. Al respecto, se tiene que éste se encuentra debidamente reglamentado en el Código de Procedimiento Civil, vigente para la época de los hechos.

80. Cuando se pretende la ejecución de una garantía hipotecaria, el numeral 4 del artículo 555²⁷ *ibidem* dispone que con el auto que libre mandamiento de pago deberá también decretarse el embargo y el secuestro del bien perseguido.

²⁶ Sección Tercera, sentencia de 22 de noviembre de 2001, exp. 13164, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

²⁷ “Simultáneamente con el mandamiento ejecutivo el juez decretará el embargo y secuestro del bien hipotecado o dado en prenda, que se persiga en la demanda”.



Posteriormente, de conformidad con los numerales 6²⁸ y 7²⁹ *idem*, en la sentencia deberá ordenarse su venta en pública subasta y su avalúo.

81. El remate y la adjudicación del bien se rige por lo ordenado en los artículos 523, 525 a 528, 529 a 530 y 557 del referido Código. Así, una vez realizado el avalúo, el juez dictará fecha para celebrar el remate del bien en pública subasta. Cabe señalar que en el aviso se deberá hacer constar: *“Los bienes materia del remate con indicación de su clase, especie y cantidad, si son muebles; si son inmuebles la matrícula de su registro si existiere, el lugar de ubicación, nomenclatura o nombre y a falta del último requisito, sus linderos”*³⁰.

82. Llegado el día de la diligencia al secretario le corresponde anunciar a viva voz las ofertas de los proponentes a medida que se hicieren, luego de anunciar tres veces que no existe mejor oferta declarará cerrada la audiencia y se adjudicará el bien al mejor postor. Una vez pagado el precio y presentado el recibo de pago, el juez aprobará el remate tras sanear las nulidades e irregularidades que encuentre. En dicha providencia ordenará “[*]a entrega por el secuestre al rematante de los bienes rematados”* y la inscripción en el registro de matrícula correspondiente³¹.

²⁸ Texto anterior a la modificación introducida con la Ley 1395 de 2010: *“Si no se proponen excepciones y se hubiere practicado el embargo de los bienes perseguidos, se dictará sentencia que decreta la venta en pública subasta de dichos bienes y su avalúo, para que con el producto de ella se pague al demandante el crédito y las costas. // El secuestro de los bienes inmuebles no será necesario para proferir sentencia, pero sí para practicar el avalúo y señalar la fecha del remate”*.

²⁹ *“Si se proponen excepciones, en la sentencia que las decida desfavorablemente se procederá como dispone el numeral 6”*.

³⁰ Artículo 525 del Código de Procedimiento Civil.

³¹ Sobre las particularidades del proceso de venta forzada esta Corporación ha tenido la oportunidad de pronunciarse en los siguientes términos: *Sobre el particular bueno es recordar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 741 del Código Civil, “En las ventas forzadas que se hacen por decreto judicial a petición de un acreedor, en pública subasta, la persona cuyo dominio se transfiere es el tradente, y el juez su representante legal”; de igual manera, el artículo 752 de dicha codificación prescribe que “Si el tradente no es el verdadero dueño de la cosa que se entrega por él o a su nombre, no se adquieren por medio de la tradición otros derechos que los transmisibles del mismo tradente sobre la cosa entregada”. Finalmente, en los precisos términos del artículo 759 *ibídem*, “Los títulos traslativos de dominio que deben registrarse, no darán o transferirán la posesión efectiva del respectivo derecho mientras no se haya verificado el registro en los términos que se dispone en el título del registro de instrumentos públicos”. // Sobre el particular resultan cabe traer a colación las siguientes precisiones que efectuó la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia (...): // “(...) debe dejarse por averiguada la doctrina de la Corte en el sentido de entender que en el “contrato de venta” que involucra el remate “el juez representa al vendedor”, como bien se lee en la sentencia de 17 de noviembre de 1975, donde igualmente se había sostenido la tesis del fenómeno “híbrido” y por supuesto la doble opción impugnativa.*



83. El artículo 531 señala que la entrega del bien rematado deberá respetar las siguientes reglas: *“Si el secuestre no cumple la orden de entrega de los bienes dentro de los tres días siguientes a aquel en que la reciba, el rematante podrá solicitar que el juez se los entregue, en cuyo caso la diligencia deberá efectuarse en un plazo no mayor a quince días después de la solicitud. En este último evento, no se admitirán en la diligencia de entrega oposiciones ni será procedente alegar derecho de retención por la indemnización que corresponda al secuestre (...)”*.

84. En lo allí no regulado es aplicable al asunto el artículo 337, que determina lo relativo a la entrega de bienes y personas ordenadas en los procesos declarativos. Dicha norma señala en su párrafo 4: “[p]ara efectos de la entrega de un

Asimismo, en la sentencia de 24 de julio de 1990, antes referenciada, se reiteró la “doble naturaleza de la venta forzada; una, como acto procesal, concatenado con otros para la realización de los fines específicos que se persiguen con cada procedimiento; otra, como acto sustancial, es decir, como venta que se realiza con la intervención del juez, quien obra, como lo manda el art. 741 del C. C., en representación legal de la persona cuyo dominio se transfiere. De ahí las irregularidades que se comentan en su realización, o de los vicios de que éste adolezca, se resuelven de manera diversa y por caminos distintos, según que se le mire como uno u otro tipo de acto”. // (...) 4. A decir verdad, a propósito del presente caso resulta pertinente ratificar la tesis tradicional de la Corte, que ve en el remate un acto mixto o complejo, procesal y sustancial a la vez, pues es mediante el proceso como se instrumenta el contrato de compraventa que la subasta realiza. (...) // Aunque la Corte en sentencias ya referenciadas señaló como formalidades del remate las prescritas “en los artículos 524 a 528 del C.P.C.”, apartándose de lo expresado por el artículo 530 ibídem, que establece como condición para su aprobación haber “cumplido con las formalidades previstas en los artículos 523 a 528, y no esté pendiente el incidente de nulidad que contempla el numeral segundo del artículo 141”, lo cierto es que el artículo 523 al cual expresamente remite el artículo 530, consagra en asocio con el artículo 741 inciso 3º del Código Civil, la facultad que el ejecutante tiene para “pedir que se señale fecha para el remate de los bienes que lo permitan, siempre que se hayan embargado, secuestrado o avaluado, aun cuando no esté en firme la liquidación del crédito”,... // Los anteriores textos legales permiten dejar por sentado que el remate en el proceso ejecutivo, que es el que viene al caso, se realiza a ruego de parte, pues son ellas, empezando por el ejecutante, quienes lo provocan, sin duda alguna en ejercicio del derecho de perseguir en los bienes del deudor la satisfacción del crédito que hace valer, conforme a lo establecido en el artículo 2488 del Código Civil, y específicamente cuando de crédito garantizado con hipoteca se trata, por lo consagrado en los artículos 2452 del Código Civil y 554 del Código de Procedimiento Civil. // (...) Ciertamente el régimen del contrato de compraventa, que como acto sustancial comporta la diligencia de remate judicial, se sustrae al tratamiento común y la ley misma lo torna excepcional, no sólo por la complejidad que antes se explicó, sino porque el propio Código Civil establece una serie de normas destinadas a reconocer su indudable peculiaridad, por ejemplo el artículo 32 de la ley 57 de 1887, haciéndolo refractario a la lesión enorme, el artículo 1922 del Código Civil, consagrando la improcedencia de la acción redhibitoria, por vía de principio general, y el artículo 1908 ibídem, fijando restricciones en materia de evicción, entre otros más. (...); es en la subasta cuando se traba la relación jurídica sustancial entre vendedor (deudor) y comprador (rematante)...”. Consejo de Estado, sentencia del 11 de noviembre de 2009, exp. 1996-02035 (17119), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.



inmueble, no es indispensable recorrer ni identificar los linderos, cuando al juez o al comisionado no le quede duda acerca de que se trata del mismo bien”.

85. De conformidad con lo expuesto, no cabe duda que el proceso ejecutivo está previsto como un mecanismo expedito y eficaz para permitir al acreedor, ante el incumplimiento del deudor, obtener en sede judicial el cumplimiento del título ejecutivo existente en su haber, usando para ello el patrimonio de este último, que funge como prenda general de garantía, o bienes específicos, de haberse constituido una garantía especial para esa fin, como lo es la prenda o la hipoteca.

86. Lo que es evidente es que en salvaguardia del artículo 57 de la Constitución Política de Colombia³² el referido proceso ejecutivo, que es una controversia netamente privada, no tiene por qué afectar a terceros ajenos al sumario, salvo que estos por ministerio de la ley o por un acuerdo privado se vean compelidos a asumir la obligación del deudor. De allí que el ordenamiento jurídico exige a los operadores judiciales un especial celo en cuanto a la identificación de los mismos. Sobre el particular ha dicho la Corte Constitucional lo siguiente³³:

Además, vale reiterar, que toda diligencia de entrega se debe iniciar con la determinación del bien objeto de la medida, y que quienes se encuentren en el inmueble tienen derecho a ser oídos, y a que su oposición sea tramitada y resuelta –salvo que la medida les sea oponible-, habida cuenta que los artículos 337 y 338 del Código de Procedimiento Civil se refieren a dicha determinación, y tanto estas disposiciones, como los artículos 66 del Código de Procedimiento Penal, y 762 a 792 del Código Civil, dejan a salvo los derechos de terceros poseedores, quienes sólo pueden ser despojados de su posesión si las presunciones de dominio y de buena fe que la acompañan, son desvirtuadas.

Como puede observarse, entonces, salvo que al fallador no le quepa duda de que se encuentra en el bien objeto de la medida -lo que acontece cuando las diferencias sobre el alindamiento y la identificación del inmueble han quedado

³² “Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. // La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. // El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. // Por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Este 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”.

³³ Corte Constitucional, Sala Octava de Decisión, sentencia T-014 de 23 de enero de 2003, exp. T-579967, M.P. Álvaro Tafur Galvis.



clarificadas dentro del proceso, mediante pronunciamiento en firme-, la entrega de inmuebles deberá efectuarse previa la plena determinación del bien, y una vez se hubiere resuelto lo atinente a la permanencia de los ocupantes del inmueble, dado que los poseedores deben ser vencidos en juicio separado, en ejercicio de las acciones civiles previstas para el efecto, las que les permiten ejercer como es debido su derecho de contradicción.

87. En ese entendido, resulta también palmario que en el caso concreto, el secuestro, el remate y la entrega solo podían versar sobre el inmueble sobre el cual pesaba la hipoteca constituida por la señora Carmen Elena Mesías de Moreno a favor de Cupocrédito, porque el bien del que era poseedor el señor Muñoz Ordóñez nunca se vio sometido a tal gravamen y era por completo ajeno a la controversia. Así pues, se procederá a estudiar la actuación que acometió la justicia ordinaria en cada una de estas etapas.

88. Obra en el expediente, en primer lugar, copia de la diligencia de secuestro practicada, en donde se hizo constar lo siguiente (f. 14-15, c. 19):

Hoy, tres de septiembre de mil novecientos noventa y ocho, siendo las dos de la tarde, fecha y hora señaladas por auto de julio primero de este mismo año, para llevar a efecto la diligencia de secuestro de un bien inmueble, impartida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto mediante despacho comisorio No. 154 librado del proceso ejecutivo con título hipotecario No. 1998-148 propuesto por CUPOCRÉDITO (...), se constituyen en acto público con el fin de dar cumplimiento a la presente comisión (...). Enseguida el señor Juez procede a posesionar a la secuestre recibéndole el juramento de conformidad con las disposiciones de ley, por cuya gravedad promete cumplir bien y fielmente con los deberes del cargo a ella encomendado.----- Acto seguido el señor juez dispone el traslado de las personas que deben intervenir en esta diligencia al lugar donde debe efectuarse la misma.----- Una vez en el lugar que se indica en el comisorio, esto es ubicado en la calle 19 inmueble distinguido con los números 22-06, 22-10, 22-12 y 22-14 de la nomenclatura urbana de la ciudad de Pasto, inmueble que tiene su portón de entrada principal distinguido con el número 22-10, lugar en donde se encontró el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, a quien se le informa el motivo de la diligencia y permite el acceso del juzgado al interior del inmueble.--- Acto seguido procedemos a identificar al inmueble por sus linderos, así: FRENTE, con edificio de la Universidad de Nariño, calle 19 al medio; COSTADO DERECHO, entrando, en la parte alta y baja con propiedad de Manuel Segovia, muro de ladrillo al medio; y con los hermanos Melo Delgado; RESPALDO, con propiedades de Julio Jiménez, pared divisoria al medio, y COSTADO IZQUIERDO, con propiedades de la Familia Ocaña Cabrera y propiedades del vendedor Carlos Melo Galves, pared al medio. El inmueble es de construcción antigua, cubierta de teja, consta de dos plantas.-- En el primer piso se encuentran dos locales comerciales señalizados con los números 22-12 y 22-14, con puertas de acceso en cortina metálica, pisos en cerámica, paredes de tapia repelladas con cemento, cielo razo (sic) en madera, contiene un baño



con sanitario y lavamanos y un mezon (sic) en cerámica, con lavaplatos; el siguiente local comercial señalado con el número 22-10 tiene puerta de acceso con cortina metálica, se encuentra un corredor con piso en baldosa, a mano izquierda existen dos salones, dos baños sociales y una cocina en la que se encuentra un lavadero y un baño; en la parte posterior se encuentra una alcoba y una bodega, todo en piso de cemento, paredes en tapia, cielo razo (sic) en parte en duela y parte en teja plástica transparente. El local comercial señalado con el número 22-06 tiene puerta de acceso en madera y consta de dos salones con piso en baldosa, paredes en tapia y cielo razo (sic) en duela. Gradas de acceso al segundo piso en madera; en esta planta se encuentran cuatro alcobas que tiene[n] ventana hacia la calle 19 y dos alcobas más, corredor con pisos en ladrillo. Las alcobas tienen paredes en tapia, piso en madera y cielo razo en barro.----- El estado de la construcción es malo.- Una vez identificado el inmueble se anuncia a las personas presentes que el mismo va a ser secuestrado en cumplimiento de la comisión impartida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pasto, dentro del proceso ejecutivo con título hipotecario No. 1998-148 seguido por Cupocrédito en contra de Jorge Hernando Paz Goyes y a oponerse a esta diligencia bien lo puede manifestar en este momento.----- No presentándose oposición, el Juzgado Primero Civil Municipal de Pasto, RESUELVE; 1°. Declarar legalmente secuestrado el inmueble identificado en la presente acta.---- 2°. Hacer entrega real y material del mismo a la señorita secuestre a quien se le advierten sus obligaciones e impuesta lo recibe de conformidad.--- 3°. (...) No siendo otro el objeto de la presente diligencia se la termina y firma por quienes en ella intervienen después de leída y aprobada el acta [entre los firmantes se encuentra el señor Cornelio Muñoz Ordóñez].

89. Se observa, en primer término, que en la diligencia de secuestro expresamente se señaló que el lindero derecho del bien secuestrado lo constituía el predio de los hermanos Melo Delgado. Solo ese hecho permite a la Sala concluir que en dicha oportunidad no se secuestró el predio poseído por el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, que era precisamente éste.

90. Adicionalmente, en la diligencia se señala que el bien está constituido, en el primer piso, por dos locales comerciales -uno de los cuales consta de dos salones-, y en el segundo piso por cuatro alcobas con vistas a la calle 19 y otras dos piezas interiores. Pues bien, dicha descripción, si bien concuerda con la extensión del predio que fue propiedad de la señora Mesías, no hace referencia al espacio del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria n.º 240-1253, que según la escritura pública constaba de lo siguiente: “consta de zaguán, patio, tres piezas en la parte baja y cuatro en la alta y corredores” (f. 219-221, c. 23).

91. A continuación, el 26 de octubre de 1999, con ocasión de lo dispuesto por el juzgado de conocimiento, los auxiliares de la justicia Cielo Mora Rosas y Víctor



Hugo Hernández rindieron un concepto avaluando el inmueble que había sido secuestrado, así (copia del informe, f. 48-49, c. 23):

Con el objeto de determinar el valor actual del bien inmueble ubicado en la calle 19 distinguido con los números 22-06, 22-10, 22-12 y 22-14 de esta ciudad. LINDEROS: Frente, con edificio de la Universidad de Nariño, con calle 19 al medio; Costado Derecho: Entrando en la parte alta y baja con propiedad de Manuel Segovia; muro de ladrillo al medio, Costado Izquierdo, con propiedades de la familia Ocaña Cabrera y propiedades del vendedor Carlos Melo Galves y pared al medio. El inmueble es de construcción antigua y cubierta de teja, consta de 2 plantas. En el primer piso se encuentra los locales comerciales a saber.

1º Local comercial señalado con el número 22-06 donde funciona una Joyería denominada Jadex, cuyas características internas son: ancho 3,75 mts, fondo 5.50, piso en tapete, pared de tapia recubierta en cemento, cielo raso en madeflex con un baño adyacente en su parte posterior, puerta de acceso con cortina metálica.

2º Local comercial de nomenclatura 22-10 cuyas características específicas son: en su entrada posee una puerta metálica que permite el acceso al corredor en forma de ele, hacia la izquierda con piso en baldosa en muy regular estado, a la izquierda existen dos salones adaptados para restaurante y una cocina en la que se encuentra un lavadero y un baño, en la parte posterior se encuentra una alcoba pequeña y una bodega con pisos en cemento, paredes en tapia, parte de ellas revestidas con cemento, cielo raso parte en teja plástica y parte en duela, zaguán de entrada 2,90 parte inferior 9,45 x 6,20 mts.

3º Locales comerciales señalizados con los números 22-12 y 22-14 con puertas de acceso en cortina metálica, pisos cerámica, paredes de tapia revestidas en cemento, cielo raso en madera, tiene un baño, lavaplatos y un mesón en cerámica cuyas medidas son; 3,50 de ancho por 5,40 de fondo.

4º Con respecto al segundo piso, las gradas de acceso en madera en mal estado se encuentran en la casa contigua y dirigen a la segunda planta de la casa donde existen cuatro habitaciones, dos de ellas tienen ventanas a la calle 19 y dos piezas al fondo con un corredor de pisos en ladrillo. Las piezas tienen paredes en tapia, tres de ellas pisos en madera y una en ladrillo, cielo raso en bareque; el estado del segundo piso de este inmueble es malo, tanto así que se encuentra totalmente desocupado.

92. Nótese cómo, en esta oportunidad, no se incluyó en la evaluación lo relativo al predio contiguo, en la medida en que, de nuevo, fue incluido como un lindero del bien de la señora Carmen Elena Mesías de Moreno. Cabe advertir que en esta oportunidad se especificó que las gradas de acceso al piso de arriba se encontraban en otro inmueble, el cual, sin lugar a dudas, debe ser el que poseía el señor Cornelio Muñoz.

93. Finalmente, se tiene que en la diligencia de remate el inmueble que se adjudicó a los señores Luis Eduardo Romero Solarte y Patricia Torres Acosta fue



únicamente el que era propiedad de la señora Mesías, teniendo en cuenta que en la providencia de adjudicación de nuevo se hicieron constar los linderos que constaban en la escritura pública de compraventa, los cuales, se reitera, no incluyen la porción derecha de la casa original.

94. Así entonces, resulta ilógico que en la diligencia de entrega, tanto la juez comisionada como el juez tercero civil del circuito de Pasto -quien realizó el respectivo control de legalidad del proceso-, obligaran al señor Muñoz Ordóñez a entregar el predio que poseía, que nada tenía que ver con el que finalmente se entregó -ver párrafos 30 y 70-.

95. Ciertamente es factible pensar que dicha actitud se debió a la confusión que les produjo el hecho de que el ahora demandante fuera, a la vez, tenedor de parte del predio de la señora Carmen Elena Mesías de Moreno y poseedor del costado derecho del mismo. Sin embargo, ese hecho no excusa una verdadera falta de diligencia en la correcta identificación del mismo.

96. Ahora bien, los funcionarios judiciales manifestaron que el señor Cornelio Muñoz Ordóñez no figuraba como dueño de uno de los predios que eran vecinos de aquel que se encontraban entregando, como argumento fundamental para desoír sus súplicas y recursos.

97. Sin embargo, es evidente que dicha tesis no tiene ningún respaldo legal, si se tiene en cuenta que la demandada no realizó un verdadero estudio de títulos, sino que se limitó a repetir lo que encontró en el registro correspondiente, sin tener en cuenta que éste contenía datos vigentes al momento de la celebración de la escritura mediante la cual se abrió el folio de matrícula, sin tener en cuenta que para la fecha de la entrega ya había transcurrido un periodo de tiempo sustancial, que pudo haber hecho que los predios vecinos cambiaran de dueño.

98. Igualmente, se encuentra que una afirmación en tal sentido desconoce que la posesión, aunque no sea objeto de registro, constituye un verdadero derecho que es susceptible de ser protegido, en especial por las autoridades judiciales. Al respecto ha dicho la Corte Constitucional:



Su naturaleza ha sido objeto de los más amplios debates entre los maestros clásicos, particularmente los estudiosos del derecho romano. Son célebres al respecto las bien conocidas teorías de Savigny y Von Ihering, las cuales han merecido siempre la más amplia atención por parte de nuestros juristas. Así, por ejemplo, en su momento el profesor José J. Gómez observó con toda razón

Viene discutiéndose todavía acerca de si la posesión es un hecho o un derecho. Más que otra cosa el debate es teórico porque si la ley ampara eficazmente la posesión no tiene importancia que lo haga porque sea un hecho o un derecho. (Subrayado fuera de texto). Lo importante es que la proteja. Ciertamente las teorías ideadas para explicar la protección posesoria, casi puede decirse que prescinden de ubicar la posesión en uno u otro concepto. Para Savigny, fundador de la escuela subjetivista, es un hecho; para Von Ihering, es un derecho. Pero al parecer la controversia ha perdido intensidad e interés y hoy apenas sí se alude a ella³.

Luego de una amplia incursión en el campo del derecho comparado, el profesor Valencia Zea concluye que prevalece la doctrina que considera la relación posesoria como un derecho real provisional por cuanto

En el derecho moderno es derecho subjetivo todo poder de voluntad que ejerza sobre cosas o en relación con otras personas; poderes de voluntad protegidos por el orden jurídico con pretensiones o acciones, a fin de hacerlos valer frente a los demás.

Los derechos sobre cosas que pueden hacerse valer con acciones reales, son los derechos reales. La posesión es un poder de hecho que se ejerce sobre cosas y que se encuentra protegida con verdaderas acciones reales (las acciones posesorias). Desde tal punto de vista, es un hecho cierto que la posesión es un derecho real.

Pero existe una gran diferencia entre la propiedad y la posesión. La primera constituye un poder jurídico definitivo; la posesión, un poder de hecho provisional; provisional en el sentido de que puede caer frente a la acción que se deriva de la propiedad. De ahí que la doctrina actual predique (en forma bastante unánime) que la posesión es un derecho real provisional³⁴.

El más vasto de los efectos de la posesión es el consagrado en el artículo 762 del Código Civil cuando dispone que el poseedor se reputa dueño mientras otra persona no justifique serlo. Esta presunción comprende todo tipo de posesión, sin excepción alguna.

Entre las razones clásicas para justificar la protección de la posesión, la más importante que se aduce, es que ella es una exteriorización de la propiedad, una de sus formas más eficaces de prueba y una posición de avanzada de tal derecho, con implicaciones sociales y económicas por su impacto en la creación de riqueza.

Es por eso que con sobrada razón observaba Ihering desde el siglo pasado que

A menudo la suerte de la propiedad es casi enteramente decidida en la litis sobre la posesión, como con la posesión del título está decidida la suerte del valor al portador. Quien pierde o gana la posesión, pierde o gana en la práctica, en la mayoría de los casos, la propiedad, o sea, lo que la

³⁴ [4] "Valencia Zea. Naturaleza jurídica de la relación posesoria. p. 214, 215".



propiedad está llamada a procurarles; la seguridad del goce de las cosas, tanto para el propietario como para el no propietario.³⁵

Ciertamente en un país con los problemas estructurales de pobreza y subdesarrollo, como Colombia, la justicia a nivel de utilización racional de sus recursos económicos y la función social de los mismos hacen imperativo su ingreso o incorporación efectiva a la economía nacional. Por su naturaleza y alcance, una de las vías más eficaces para lograrlo es, precisamente, el estímulo y protección a formas concretas de posesión material económica, como instrumento privilegiado de acceso a la propiedad.

De consiguiente, la posesión resulta ser un poder de hecho jurídicamente relevante que por su naturaleza puede ser instrumento efectivo para la adquisición de la propiedad y como tal guarda con este último derecho una conexidad de efectos sociales muy saludables que no pueden ignorarse, especialmente en el ámbito del Estado social de derecho, cuyas consecuencias y características esta Corte ha tenido ya ocasión de señalar en algunos de sus recientes pronunciamientos (resaltado del texto)³⁶.

99. Por ello, es inexplicable que, a pesar de contar con el folio de la matrícula inmobiliaria del predio que aparecía como propiedad de los hermanos Melo Delgado y de las evidencias que señalaban que era poseedor del mismo el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, procediera a entregárselo de todas formas a los adjudicatarios.

100. Adicionalmente, se observa que la entidad demandada pasó por alto que en la escritura pública celebrada entre el señor Carlos Melo y la señora Carmen Elena Mesías de Moreno se indicó de forma expresa que (i) el predio hacía parte de una casa de habitación que fue dividida; (ii) allí se consagró una servidumbre de paso para al acceso a la otra parte del inmueble; (iii) no hizo una correcta verificación de las habitaciones con las que contaba el bien; y (iv) éste tenía de forma de “L” y no de cuadrilátero, lo que acaecería si la propiedad a entregar efectivamente comprendiera toda la casa original.

101. No desconoce la Sala que el artículo 531 del Código de Procedimiento Civil, ya citado, establece que no se pueden adelantar oposiciones dentro de la diligencia de entrega.

102. Sin embargo, constituye una falacia argumentativa aducir dicho motivo como excusa por la falta de diligencia en la debida identificación del predio a ser dado.

³⁵ [5] “Citado por Gómez, José J, *op. cit.*, p 372”.

³⁶ Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión, sentencia T-494 de 1992, exp. 1909, M.P. Ciro Angarita Barón.



En efecto, con independencia de que los terceros cuenten o no con la posibilidad de obtener mediante un procedimiento incidental la protección de sus derechos, las autoridades judiciales están obligadas en todo caso a entregar únicamente el bien que fue secuestrado, avaluado y rematado.

103. Finalmente, en lo que atañe a la imputación del daño, cabe señalar que no hay duda de que fue el error judicial la **causa eficiente** del mismo, en la medida en que fue precisamente por cuenta de la decisión de entregar el inmueble del señor Cornelio Muñoz Ordóñez a los señores Luis Eduardo Romero Solarte y Patricia Torres Acosta, que se produjo una disminución en su patrimonio.

104. Subrayó el *a quo* en la sentencia de primera instancia que el demandante con su conducta había dado lugar al acaecimiento del daño, en la medida en que no hizo uso de los mecanismos que consagra la ley para su defensa en la oportunidad debida, que no era otra que la diligencia de secuestro.

105. Sin embargo dicha consideración es totalmente errónea, pues como se ha puesto en evidencia, en dicha diligencia únicamente se secuestró el bien de la señora Carmen Mesías y nada se dijo del costado derecho del inmueble, motivo por el cual el señor Cornelio Muñoz Ordóñez simplemente no tenía ningún motivo por el cual oponerse.

106. Pero en gracia de discusión, incluso aunque así hubiera sido, de todas formas la juzgadora comisionada no tenía competencia para proseguir con la entrega del bien, teniendo en cuenta que como bien lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia la venta de cosa ajena, incluso la que realiza el juzgador como representante del deudor en un proceso ejecutivo, mediante pública subasta, no es oponible a su verdadero dueño³⁷:

Bien es verdad que el tribunal, en una labor muy propia en materia reivindicatoria que implique aducción de títulos por ambas partes, dio prevalencia a unos sobre otros.

Deducir de allí que, por ello no más, anduvo declarándose, aunque fuese implícitamente, la invalidez de los aducidos por quien salió perdidoso de tal

³⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, sentencia de 27 de febrero de 2001, exp. 5987, M.P. Manuel Ardila Velásquez.



confrontación, y, más puntualmente para el caso en estudio, que se anuló el consabido remate sin haberse citado a todos a quienes afecta tal decisión, no luce exacto. Preferir una cosa por encima de otra, no entraña forzosamente que ésta se anule; puede ser simple cuestión de preferencia. Inmejorable resulta el caso para comprobarlo: como se memora, el sentenciador estimó que el tradente de Aldana había adquirido cosa ajena. Pero antes que correr a anular por ello dicho título, y de contera extender dicho manto anulatorio al remate de Aldana, dijo que no se podían oponer al demandante, en un claro acatamiento a la preceptiva del artículo 1871 del código civil. La aplicación de esta norma descarta de cuajo que el sentenciador pueda ser convicto de haber anulado título semejante, si es que, como es evidente, tal texto legal, por el contrario, dice válida la venta de cosa ajena.

Decir de un título que es inoponible, no es decir que sea nulo. Muy por el contrario, a lo menos en el caso de la norma en cita, se parte de la validez del título. Y así aun cuando se trate de un remate recaído en cosa ajena, porque equivaliendo él a una venta, puede ser válido "pero sin perjuicio de los derechos del verdadero dueño, mientras no hayan sido extinguidos por prescripción", lo que traduce "que un remate en esas condiciones no es oponible ni menos vincula u obliga al verdadero dueño de la cosa rematada, y entonces su defensa no está en la anulación del juicio ejecutivo, sino en el ejercicio de las acciones pertinentes", como sería la de dominio (Cas. 22 de marzo de 1944, LVII, 120; 20 de octubre de 1952, LXXIII, 374).

Para decirlo en breve, la figura jurídica de la inoponibilidad que encarna el fenómeno de la venta de cosa ajena, no tiene la virtud de destruir el contrato mismo, porque su fundamento no está en hallarlo carente de validez; simplemente que los efectos dimanantes de él no alcanzan al tercero, ajeno al mismo. Es en esto, justamente, en lo que se diferencian sustancial y cardinalmente la nulidad y la inoponibilidad, pues que al paso que en aquélla el contrato se aniquila, en razón de lo cual se mirará en adelante como si jamás hubiese sido celebrado, en ésta el contrato subsiste entre las partes. Los contratantes, pues, seguirán sujetos al vínculo jurídico que creó el contrato; o sea, que allí seguirá imperando el postulado de que lo pactado es ley para las partes contratantes, habida cuenta que sus relaciones para nada se han alterado con la declaración de inoponibilidad. Lo que ocurre es que el tercero se pone a cubierto, con la certeza que entraña una decisión judicial, de los efectos del contrato por otros celebrado.

107. Así las cosas, no tiene otra opción la Sala que declarar la responsabilidad de la Nación-Rama Judicial por el error jurisdiccional en el que incurrió. En consecuencia, se procederá a liquidar los perjuicios que se pudieron haber causado.

VI. Liquidación de perjuicios

108. En materia de **perjuicios materiales** causados en la modalidad de daño emergente, en el libelo introductorio se pidió a favor del señor Cornelio Muñoz la suma de \$ 21 200 000 por el pago de los honorarios del abogado que se vio



obligado a cancelar y la suma de \$ 80 000 000 por la pérdida del inmueble que poseía que, hasta la fecha de la presentación de la demanda, no había podido recuperar.

109. En cuanto al primer elemento, es claro que debe reconocerse el valor que canceló el señor Muñoz Ordóñez por cuenta del pago que canceló a su abogado tanto para la diligencia de entrega, la tutela que interpuso tendiente a que se protegieran sus derechos y el proceso de pertenencia posteriormente incoado en contra de los adquirentes del predio ubicado en el costado izquierdo del inmueble, teniendo en cuenta que todos esos procesos judiciales se iniciaron con ocasión del error judicial en la que incurrió la Rama Judicial.

110. En el expediente se cuenta con sendos recibos de pago de fechas de 29 de mayo de 2002; 11, 17, 24, 25 y 30 de septiembre de 2002; 29 y 31 de octubre de 2002; 12 de diciembre de 2002; 13 de febrero de 2003; 25 y 31 de marzo de 2003; 7 de abril de 2003; 5 y 14 de mayo de 2003; 10 de junio de 2003; 19 de julio de 2003 y 4 de diciembre del mismo año (f. 61-78, c. 1), expedidos por el abogado Carlos Hernando Montenegro Urbano, por un total de veintiún millones doscientos mil pesos (\$ 21 200 000), a los que la Sala otorga absoluta credibilidad.

111. Por ello se procederá a actualizar la referida suma a valor presente, a fin de mantener constante el valor adquisitivo de la moneda. Teniendo en cuenta que cada uno de los pagos se realizó en una fecha diferente, es preciso liquidar, por separado, cada uno de ellos, así:

(i) Pago de \$ 1 500 000 el 29 de mayo de 2002:

$$Ra = va * \frac{IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial}}$$

$$Ra = 1\,500\,000 * \frac{137,87}{69,62}$$

$$Ra = \$ 2\,970\,482$$



(ii) Pago de \$ 500 000 el 17 de septiembre de 2002:

$$Ra = va * \frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$$

$$Ra = 500\,000 * \frac{137,87}{70,26}$$

$$Ra = \$ 981\,141$$

(iii) Pago de \$ 500 000 el 24 de septiembre de 2002:

$$Ra = va * \frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$$

$$Ra = 500\,000 * \frac{137,87}{70,26}$$

$$Ra = \$ 981\,141$$

(iv) Pago de \$ 500 000 el 25 de septiembre de 2002:

$$Ra = va * \frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$$

$$Ra = 500\,000 * \frac{137,87}{70,26}$$

$$Ra = \$ 981\,141$$

(v) Pago de \$ 2 500 000 el 30 de septiembre de 2002:

$$Ra = va * \frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$$

$$Ra = 2\,500\,000 * \frac{137,87}{70,26}$$

$$Ra = \$ 4\,905\,707$$

(vi) Pago de \$ 3 000 000 el 29 de octubre de 2002:

$$Ra = va * \frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$$

$$Ra = 3\,000\,000 * \frac{137,87}{70,65}$$



Ra= \$ 5 854 352

(vii) Pago de \$ 1 500 000 el 31 de octubre de 2002:

Ra= va* $\frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$

Ra= 1 500 000 * $\frac{137,87}{70,65}$

Ra= \$ 2 927 176

(viii) Pago de \$ 1 000 000 el 8 de noviembre de 2002:

Ra= va* $\frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$

Ra= 1 000 000 * $\frac{137,87}{71,20}$

Ra= \$ 1 936 376

(ix) Pago de \$ 500 000 el 12 de diciembre de 2002:

Ra= va* $\frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$

Ra= 500 000 * $\frac{137,87}{71,39}$

Ra= \$ 965 611

(x) Pago de \$ 500 000 el 13 de febrero de 2003:

Ra= va* $\frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$

Ra= 500 000 * $\frac{137,87}{73,03}$

Ra= \$ 943 927

(xi) Pago de \$ 150 000 el 25 de marzo de 2003:

Ra= va* $\frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$



IPC inicial

$$Ra = 150\,000 * \frac{137,87}{73,80}$$

$$Ra = \$ 280\,223$$

(xii) Pago de \$ 500 000 el 31 de marzo de 2003:

$$Ra = va * \frac{IPC\ final}{IPC\ inicial}$$

$$Ra = 500\,000 * \frac{137,87}{73,80}$$

$$Ra = \$ 934\,078$$

(xiii) Pago de \$ 4 500 000 el 7 de abril de 2003:

$$Ra = va * \frac{IPC\ final}{IPC\ inicial}$$

$$Ra = 4\,500\,000 * \frac{137,87}{74,64}$$

$$Ra = \$ 8\,312\,098$$

(xiv) Pago de \$ 500 000 el 5 de mayo de 2003:

$$Ra = va * \frac{IPC\ final}{IPC\ inicial}$$

$$Ra = 500\,000 * \frac{137,87}{75,01}$$

$$Ra = \$ 919\,010$$

(xv) Pago de \$ 1 000 000 el 14 de mayo de 2003:

$$Ra = va * \frac{IPC\ final}{IPC\ inicial}$$

$$Ra = 1\,000\,000 * \frac{137,87}{75,01}$$

$$Ra = \$ 1\,838\,021$$



(xvi) Pago de \$ 500 000 el 10 de junio de 2003:

$$Ra = va * \frac{IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial}}$$

$$Ra = 500\ 000 * \frac{137,87}{74,97}$$

$$Ra = \$ 919\ 501$$

(xvii) Pago de \$ 250 000 el 19 de julio de 2003:

$$Ra = va * \frac{IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial}}$$

$$Ra = 250\ 000 * \frac{137,87}{74,86}$$

$$Ra = \$ 460\ 426$$

(xviii) Pago de \$ 1 800 000 el 4 de diciembre de 2003:

$$Ra = va * \frac{IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial}}$$

$$Ra = 1\ 800\ 000 * \frac{137,87}{76,02}$$

$$Ra = \$ 3\ 264\ 483$$

112. Una vez sumados los valores antedichos se obtiene un total de cuarenta millones trescientos setenta y cuatro mil ochocientos noventa y cuatro pesos (\$ 40 374 894), correspondiente a la indemnización debida al señor Muñoz Ordóñez por concepto de daño emergente.

113. En cuanto al daño emergente por concepto del pago que se realizó para recuperar el inmueble, se cuenta con el dictamen pericial rendido por el señor Ómar Octavio Cárdenas Cárdenas el 19 de junio de 2007 (f. 262-269, c. 1):

(...)

CONDICIONES GENERALES DEL INMUEBLE

El inmueble sobre el cual se pide resolver las preguntas del cuestionario, se encuentra localizado en la Calle 19 con Carrera 22 centro de la Ciudad, se trata de una construcción antigua de dos pisos con muro de tierra en la parte de



enfrente y se encuentra cubierta de teja de barro, marcado actualmente con las siguientes nomenclaturas 22-10, donde existe una cortina metálica cerrada donde funcionaba el establecimiento denominado "La Piedra", según los vecinos 22-06 donde actualmente existe una joyería, 22-12 donde existe actualmente un taller de joyería y otro local donde existe actualmente una cafetería sin nomenclatura, todos estos locales sin acceso a la parte interior restante de la edificación.

Es importante indicar que el señor Julio López Castro, vecino colindante por el Costado Izquierdo entrando de la construcción quien tiene un establecimiento consistente en una cafetería fue la persona que más información me suministró y aportó los datos relacionados con los linderos así: FRENTE-. Con el edificio de la Universidad de Nariño, Calle 19 al medio, en extensión aproximada de 13,67 metros parte baja o primer piso, parte alta en extensión de 17,07 metros, costado izquierdo, COSTADO IZQUIERDO.- Entrando-. Con propiedades de Julio López Castro y herederos de Honorio Melo, en extensión aproximada de 23,85 metros, COSTADO DERECHO.- Con propiedades de Luis Eduardo Romero, Fanny Martínez y Carlos Micolta en extensión aproximada de 23,55 metros y RESPALDO.- con propiedades de herederos de Julio Jiménez en extensión aproximada de 47,00, área total aproximada de todo el inmueble 337,00 metros cuadrados. Área Construida 685 metros cuadrados.

1. ¿EXISTENCIA DEL TRAMO IZQUIERDO DE LA EDIFICACIÓN?

Este tramo existe, cuenta con un área de terreno aproximadamente de 252,00 metros cuadrados y un área de construcción de 442,00 metros cuadrados y está comprendida dentro de los siguientes linderos: FRENTE-. Con el edificio de la Universidad de Nariño, Calle 19 al medio, en extensión aproximada de 13,67 metros parte baja o primer piso parte alta en extensión de 17,07 metros. COSTADO IZQUIERDO-. Entrando.- con propiedades de Julio López Castro y herederos de Honorio Melo, en extensión aproximada de 23.85 metros, RESPALDO.- En extensión de 9,85 metros con propiedades de Julio Metros y 4,75 metros lote 2, COSTADO DERECHO.- en extensión de 23,55 metros con propiedades de Luis Eduardo Romero y Lote 2 que constituye el tramo derecho de la edificación, entrada común en extensión de 2,00 metros de ancho con 9,00 metros de largo.

2.- ¿EXISTENCIA DEL COSTADO QUE FORMA EL TRAMO DERECHO?.-

Existe este tramo, cuenta con área de extensión de 85,00 metros cuadrados y de construcción 243,00 metros, con entrada de acceso común por la puerta marcada con nomenclatura 22-10 y está determinada por los siguientes linderos: FRENTE-. En 2,00 metros con la calle 19 y en 4,65 metros con las propiedades del Lote nº 1, COSTADO IZQUIERDO-. Con el lote número 1 o tramo izquierdo de la misma edificación, en extensión de 23,75 metros, COSTADO DERECHO-. Entrando-. En extensión de 8,80 metros con lote nº 1 y con propiedades de Luis Eduardo Romero, Fanny Martínez y Carlos Micolta, en extensión de 23,55 metros y RESPALDO-. Con propiedades de herederos de Julio Jiménez en extensión 4,62 metros.

(...)

5.- ¿Valoración actual de cada propiedad?.- Lote \$ en 252 millones de pesos Mcte, Lote 2 en 85 millones de pesos Mcte. Avalúa únicamente como lote la construcción no tiene ningún valor.

Daño emergente:

(...)

a.- Honorarios profesionales por toda la atención jurídica desplegada desde la fecha de la diligencia de entrega hasta antes de la iniciación del presente proceso \$ 21'200.000 Mcte.



b-. Valor por la pérdida del inmueble \$ 85.000.000
TOTAL DAÑO EMERGENTE.....\$106.200.000

Lucro cesante:

(...) en el presente caso está fundamentalmente representado en los ingresos diarios promedio que según los testigos se obtenía por la explotación del establecimiento comercial "Cenadero La Piedra"; ciertamente este establecimiento dentro del sector gozó de prestigio y abundante clientela, ampliamente conocido por su atención, especialidad y ubicación, aspectos que dan a entender que durante todo el tiempo que funcionó resultaba rentable. Consideración a lo anterior se establece como valor diario de ganancia líquida en la suma de \$ 250 000 moneda corriente. Estimativo que deberá multiplicarse (sic) al menos por el tiempo contado a partir de la fecha de la ocurrencia del hecho hasta la presente fecha, pero sin embargo, la parte demandante únicamente solicita que sea por el tiempo de 15 meses. Así las cosas el lucro cesante probado asciende a la suma de \$ 112.500.000., el anterior valor le corresponde al señor Juez actualizarlo o indexarlo hasta la fecha del pago.

TOTAL LUCRO CESANTE.....\$112.5000.000

114. Sin embargo, la Sala no le otorgara al referido dictamen pericial ningún valor, teniendo en cuenta que adolece de múltiples y graves fallas. La primera, y más obvia, es que no adjuntó ni hizo mención a la documentación que le sirvió de fuente para obtener los valores que allí se hacen constar como indemnización debida. Se observa que el perito también omitió dar cuenta del proceso lógico y matemático que le llevó a obtener tales valores. Asimismo, se observa que omitió acreditar cuáles eran sus calidades profesionales que le hacían idóneo y apto para adoptar tal decisión. Finalmente, se tiene que expresamente adujo que buena parte de su saber lo obtuvo de los comentarios que, sin ningún rigor, le hicieron unos vecinos del predio.

115. Cabe advertir que si bien se conoce de la conciliación celebrada entre los señores Patricia Torres Acosta y Luis Eduardo Romero Solarte y el señor Cornelio Muñoz Ordóñez, no hay certeza de cuál fue la suma cancelada, teniendo en cuenta que si bien se sabe que esta se hizo efectiva tiempo después de celebrado el pacto, con ocasión de la confesión del apoderado de los demandantes dentro del proceso contencioso administrativo, no puede dársele credibilidad a esta fuente en cuanto al valor pagado por el inmueble, en la medida en que por tratarse de una confesión, solo puede hacerse valer en contra de las pretensiones de los actores, y no a favor.



116. Adicionalmente, tampoco se conoce cuál fue el porcentaje que de la hipotética suma debió corresponder a la compra de parte del bien inmueble que fuese antiguamente de la señora Carmen Mesías y cuál estuvo destinado a la recuperación del costado derecho de la casa de habitación, que correspondía por derecho al señor Cornelio Muñoz Ordóñez.

117. En esas condiciones, teniendo en cuenta que a pesar de estar acreditado el perjuicio sufrido se desconoce el monto exacto al que este asciende, la Sala proferirá una condena en abstracto para que, mediante trámite incidental que deberá promover la parte interesada dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, en aplicación de los artículos 178 del C.C.A. y 137 del C.P.C., se determine el valor de la condena.

118. Ahora bien, para efectos de realizar la correspondiente liquidación de perjuicios durante el incidente previsto, deberán seguirse las siguientes reglas: *(i)* a la parte demandante le corresponderá aportar los documentos o demás medios de prueba que permitan establecer los términos exactos del acuerdo conciliatorio del 4 de diciembre de 2003, de conformidad con las modificaciones introducidas a raíz de la nueva conciliación presuntamente celebrada dentro del proceso de pago por consignación; *(ii)* a continuación deberá probarse el traspaso efectivo del inmueble a manos del señor Cornelio Muñoz y la recuperación de la posesión que sobreseía respecto del costado derecho del bien; *(iii)* también deberá probarse, a través de cualquier medio de convicción, el porcentaje del valor que correspondía a la recuperación del costado derecho, en contraste con la suma destinada a la adquisición de propiedades que nunca habían pertenecido al aquí demandante. Para ello podrá ser de ayuda la celebración de un dictamen que, con base en el valor comercial de uno y otro apartes del bien; *(iv)* la condena no podrá sobrepasar lo pedido en el libelo introductorio; y *(v)* la suma que se obtenga tendrá que actualizarse de conformidad con el IPC vigente al momento de la expedición del auto que resuelva el incidente.

119. Por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de **lucro cesante**, se solicitó a favor del señor Muñoz la suma de \$ 132 000 000, correspondiente a lo



dejado de percibir por la explotación del restaurante. Sobre el particular, debe observarse que no puede la Sala conceder lo relativo a lo que hubiere producido el establecimiento de comercio, teniendo en cuenta que el motivo aparente del cierre del establecimiento de comercio La Piedra fue la diligencia de entrega del costado izquierdo del inmueble, esta sí totalmente legítima, teniendo en cuenta que allí era donde se encontraba ubicado, en principio, dicho negocio, circunstancia que se encuentra probada debidamente en el expediente, por cuenta del contrato de arrendamiento celebrado entre el ahora demandante y la señora Carmen Mesías de Moreno.

120. Si bien hay testimonios que ligeramente dicen que el negocio se trasladó parcialmente al costado derecho del inmueble, no hay constancia de que allí pudiera funcionar de la manera en la que solía hacerlo, puesto que el espacio del lado derecho era mucho más reducido. Así, se tiene que dejando de lado los cuartos superiores destinados a la vivienda, allí solo se contaba con un pequeño zaguán y un patio, acompañados de un baño y una cocina acondicionada.

121. Por ese motivo, se tiene que el daño solicitado entra en el terreno de un perjuicio eventual no susceptible de ser indemnizado en esta sede, teniendo en cuenta que la persona que eventualmente estaría llamada a responder por este perjuicio es la arrendadora, por cuenta del incumplimiento del contrato de arrendamiento que se produjo a raíz de la venta forzada del costado izquierdo del inmueble. En ese orden de ideas, se procederá a denegar la súplica incoada.

122. En cuanto a la petición de la señora Ortiz, es claro que esta debe ser negada de plano, habida cuenta de que no hay ninguna constancia de que efectivamente laborara en el establecimiento de comercio La Piedra, cuando además, como se dijo, es un hecho incierto que dicho establecimiento pudiera continuar funcionando tras la entrega del predio ubicado en el inmueble identificado con el número 19 # 22-10 -costado izquierdo-.

123. Por concepto de **perjuicios morales** en la demanda se solicitó a favor de cada uno de los señores Cornelio Muñoz Ordoñez y Rosa Imelda Ortiz Muñoz el



equivalente a 300 salarios mínimos legales mensuales vigentes, y a favor del menor Andrés Cornelio Muñoz Ortiz el equivalente a 100 salarios mínimos, por el sufrimiento que padecieron con la pérdida del inmueble que el primero de ellos poseía.

124. Sobre el particular, considera la Sala necesario aclarar que de forma excepcional, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha permitido la reparación del perjuicio moral derivado de la destrucción o deterioro de bienes materiales, pero bajo el estricto requisito de que sean debidamente probados dentro del plenario:

Esta Corporación ha encontrado posible derivar perjuicios morales por la pérdida de bienes; así lo manifestó en sentencia del cinco de octubre de 1989: “Es cierto que dentro de los perjuicios indemnizables se comprenden los morales, entendiendo por éstos el dolor y la tristeza que el hecho dañoso ocasiona a quien sufre el daño, pero también aquí tanto la jurisprudencia como la doctrina están acordes en que tratándose de daño a las cosas ese dolor o tristeza debe tener envergadura suficiente como para justificarse su reparación y que en todo caso debe ser demostrado, pues no se presume”. En cuanto a la prueba de ese daño moral, ha recalcado la Sala que: “la especial naturaleza de este perjuicio implica su cabal demostración, sin que resulte suficiente para darlo por existente -y en consecuencia, para considerarlo indemnizable- con probar la titularidad del derecho y la antijurídica lesión del mismo imputable a una autoridad pública.” De manera que frente al caso concreto, teniendo en cuenta que el dinero es un bien mueble de carácter fungible y que ante la inminencia de su pérdida el demandante dijo haber resultado moralmente afectado, es necesario recurrir a las pruebas obrantes en el expediente, con el fin de establecer si las mismas otorgan a la Sala certeza sobre la existencia y justificación de tal perjuicio³⁸.

125. En el caso concreto, no obran pruebas suficientes que permitan tener por probado el acaecimiento de tal perjuicio. Si bien es cierto que algunos de los testimonios practicados se refieren tangencialmente a las difíciles circunstancias que atravesó el núcleo familiar del señor Muñoz tras el error jurisdiccional en la que incurrió la Rama Judicial, lo cierto es que estos son muy vagos al respecto y provienen de testigos sospechosos, por lo que no otorgan a la Sala certeza sobre el particular.

³⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de noviembre de 2009, exp. 17119, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.



126. Se recuerda el artículo 177 del C.P.C.³⁹ dispone que acreditar los perjuicios constituye una carga del demandante, motivo por el cual, por no haberse cumplido, lo pertinente es denegar la indemnización deprecada.

127. Finalmente, se solicitó para cada uno de los señores Muñoz Ordóñez y Ortiz Muñoz la suma de 300 salarios mínimos, como consecuencia del **daño a la vida de relación o daños fisiológicos** que sufrieron por el actuar de las entidades demandadas.

128. Al respecto, se encuentra que el Consejo de Estado recientemente abandonó la referida tipología de perjuicios y, en su lugar, precisó la posibilidad de proteger por vía judicial la grave afectación o vulneración de los bienes o derechos constitucional y convencionalmente protegidos. De modo que quienes los sufren tienen derecho a su reparación integral mediante la adopción de medidas no pecuniarias a favor de la víctima y sus familiares más cercanos y, excepcionalmente, en casos en que la lesión sea de extrema gravedad, al reconocimiento de una indemnización pecuniaria de hasta 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes⁴⁰:

De acuerdo con la decisión de la Sección de unificar la jurisprudencia en materia de perjuicios inmateriales, se reconocerá de oficio o solicitud de parte, la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. La cual procederá siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas de reparación no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas “de crianza”.

REPARACIÓN NO PECUNIARIA		
AFECTACIÓN O VULNERACIÓN RELEVANTE DE BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS		
Criterio	Tipo de Medida	de Modulación

³⁹ “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

⁴⁰ “Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 2001-00731 (26251), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa”.



<i>En caso de violaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados</i>	<i>Medidas de reparación integral no pecuniarias.</i>	<i>De acuerdo con los hechos probados, la oportunidad y pertinencia de los mismos, se ordenarán medidas reparatorias no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano.</i>
---	---	---

En casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocido con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.

INDEMNIZACIÓN EXCLUSIVA PARA LA VÍCTIMA DIRECTA		EXCEPCIONAL
Critério	Cuantía	Modulación de la cuantía
<i>En caso de violaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, cuya reparación integral, a consideración del juez, no sea suficiente, pertinente, oportuna o posible con medidas de reparación no pecuniarias satisfactorias.</i>	<i>Hasta 100 SMLMV</i>	<i>En casos excepcionales se indemnizará hasta el monto señalado en este ítem, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y la naturaleza del bien o derecho afectado.</i>

129. No obstante lo anterior, tras revisar el expediente, se encuentra que la parte demandante no acreditó las alteraciones o afectaciones a derechos fundamentales a las que se vio sometido el señor Muñoz y su familia con ocasión de la perturbación a la posesión que mantenía sobre el costado derecho del inmueble ubicado la calle 19 # 22-10 de la ciudad de Pasto. Por tal motivo se denegarán las pretensiones invocadas.

V. Costas

130. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y como en este caso ninguna de aquellas actuó de esa forma, no se condenará en este sentido.



En mérito de lo expuesto, la Sección Tercera, Subsección “B”, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR por las razones expuestas en la presente providencia la sentencia del 16 de octubre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño.

SEGUNDO: En su lugar, **DECLARAR** patrimonialmente responsable a la Nación-Rama Judicial por el daño causado al demandante Cornelio Muñoz Ordóñez, por cuenta del error judicial en el que se incurrió en la diligencia de entrega del inmueble ubicado en la calle 19 # 22-10 de la ciudad de Pasto.

TERCERO: En consecuencia, **CONDENAR** a la Nación-Rama Judicial a pagar a favor del señor Cornelio Muñoz Ordóñez la suma de cuarenta millones trescientos setenta y cuatro mil ochocientos noventa y cuatro pesos (\$ 40 374 894), por concepto del daño material causado en la modalidad de daño emergente, por el pago del abogado en el que se vio obligado a incurrir el demandante.

CUARTO: CONDENAR en abstracto a la Nación-Rama Judicial a pagar a favor del señor Cornelio Muñoz Ordóñez la suma que se determine en el incidente de liquidación de perjuicios a practicar para el efecto, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de la presente providencia, por concepto del daño material causado en la modalidad de daño emergente, referente a la suma que el señor Muñoz se vio obligado a pagar para recuperar la posesión de su inmueble.

QUINTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Sin condena en costas.



SÉPTIMO: CUMPLIR con lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo. **EXPÍDANSE COPIAS** con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil. En firme este proveído, devuélvase al tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Presidente de la Subsección

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Magistrada

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado