

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / ERROR JURISDICCIONAL / PRUEBA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / CARGA DE LA PRUEBA / HONORARIOS DEL ABOGADO / PRUEBA IDÓNEA / FACTURA

[L]a Sala Plena de la Sección Tercera, mediante sentencia de 18 de julio de 2019, al unificar su jurisprudencia en orden a definir criterios en torno al reconocimiento y a la liquidación del perjuicio material, señaló que, tratándose de honorarios profesionales prestados por abogados, la factura o su documento equivalente es la prueba idónea para demostrar el pago. [...] Así las cosas, se reitera que el artículo 177 del C.P.C. establecía que “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, por manera que era una carga procesal de la parte actora demostrar el daño que le habría causado la entidad demandada y como no cumplió con dicha carga, la consecuencia de su falencia no puede ser otra que la negación de las súplicas de la demanda.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTÍCULO 177

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la factura como prueba idónea para acreditar el pago de honorarios de abogado, cita: Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 18 de julio de 2019, rad. 44572, C. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / ERROR JURISDICCIONAL / COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA

[D]e conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, la competencia para conocer de las acciones de reparación directa que se instauren por error jurisdiccional, por privación injusta de la libertad o por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, se encuentra radicada en los Tribunales Administrativos en primera instancia y en el Consejo de Estado en segunda instancia, sin consideración a la cuantía del proceso.

FUENTE FORMAL: LEY 270 DE 1993- ARTÍCULO 73

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR ERROR JURISDICCIONAL / CONTEO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / ACCIÓN DE TUTELA CONTRA SENTENCIA

El Código Contencioso Administrativo, en su artículo 136.8 (norma aplicable al asunto en cuestión), consagraba un término de dos años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho que daba lugar al daño por el que se demanda la indemnización, para intentar la acción de reparación directa, tiempo que, una vez vencido, impedía solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, por configurarse el fenómeno jurídico procesal de la caducidad de la acción. Cuando el hecho dañoso es una providencia respecto de la cual se predica la existencia de un error, la Sección Tercera de esta Corporación ha indicado, de manera reiterada, que “(...) el término de caducidad empieza a contabilizarse a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia judicial que contiene el error judicial” y que agote la instancia. No obstante lo anterior, esta Subsección también ha considerado que, cuando se haya radicado una demanda de tutela en contra de la providencia contentiva del error jurisdiccional, el cómputo de caducidad podrá contabilizarse a partir de la sentencia que concede el amparo constitucional, siempre que se demuestre que

en ese momento los afectados adquirieron certeza de la ocurrencia de falla en el servicio.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 136 NUMERAL 8

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el cómputo de la caducidad en eventos de error judicial, cuando se ha concedido tutela sobre una providencia, cita: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de mayo de 2019, rad. 46753, C. P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE HECHO / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA MATERIAL / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva. A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación. Tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑO ANTIJURÍDICO / EXISTENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO

[E]l primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad Estatal es la existencia del daño, toda vez que la jurisprudencia de esta Corporación ha reiterado que “sin daño no hay responsabilidad” y solo ante su acreditación es dable estudiar su imputación al Estado; daño que, además, debe ser antijurídico, dado que constituye un elemento necesario de la responsabilidad.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la certeza del daño, cita: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de marzo de 2015, rad. 32570, C. P. Hernán Andrade Rincón.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá, D.C., doce (12) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 25000-23-26-000-2011-00376-01(46559)A

Actor: ARMANDO ACOSTA ROJAS

Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: *AUSENCIA DE DAÑO – No se probó el pago de honorarios / PAGO DE HONORARIOS DE ABOGADO – Aplicación de sentencia de unificación de jurisprudencia en materia de reconocimiento y liquidación de perjuicios materiales por daño emergente y lucro cesante / FACTURA O DOCUMENTO EQUIVALENTE – Prueba idónea del pago de honorarios de quienes ejercen profesiones liberales.*

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia del 17 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda¹.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

El 25 de abril de 2011², el señor Armando Acosta Rojas, en ejercicio de la acción de reparación directa, por intermedio de apoderado judicial³, presentó demanda en contra de la Nación – Rama Judicial, con el fin de que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

“III. 1. Declarar la responsabilidad de la Nación - Rama Judicial, por los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) y morales, objetivados y subjetivados, actuales y futuros, ocasionados al Señor ARMANDO ACOSTA ROJAS, como consecuencia de la falla del servicio de la administración de justicia, por error judicial, derivado de la actuación cumplida en desarrollo del proceso número 2008-0311, que cursa en el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, identificado como RESTITUCIÓN de inmueble arrendado, donde es demandante LUISA MARIETA ALVIAR DE SANCHEZ y demandado ARMANDO ACOSTA ROJAS, por medio del cual se dictó sentencia en contra del demandado, el día 29 de enero de 2.009, la que cobró ejecutoria formal el 5 de febrero de 2.009, pero que posteriormente fue anulada por fallos de tutela, de primera y segunda instancia.

¹ Folios 101 a 111 del cuaderno de segunda instancia.

² Folios 2 y 14 vlto del cuaderno 1.

³ Poder obrante a folio 1 del cuaderno 1.

“III. 2.- Como consecuencia de lo anterior, LA NACIÓN- RAMA JUDICIAL, debe pagar a título de indemnización por los perjuicios materiales y morales, objetivados y subjetivados, actuales y futuros, ocasionados al señor ARMANDO ACOSTA ROJAS, la suma de noventa millones de pesos (\$90.000.000), según estimación razonada que se hará más adelante, o la suma que se pruebe dentro del proceso, en consonancia con la valoración que el Honorable Tribunal haga de los perjuicios morales, actualizándolos o compensándolos con el índice de desvalorización que sufra la moneda, entre el día del perjuicio causado y la fecha de pago, dividiendo la indemnización en debida o consolidada y futura, y aplicando las fórmulas de la matemática financiera, de conformidad con los siguientes ítems:

“A.- Daño Emergente.- La suma de \$50.000.000, que corresponde al valor del 50% de la posesión respecto del inmueble ubicado en la carrera 9 No. 57-13, local 101, ubicado en el barrio Chapinero de Bogotá. El señor ARMANDO ACOSTA ROJAS venía ejerciendo posesión quieta, pacífica e ininterrumpida, con ánimo de señor y dueño, por mucho más de veinte años, sobre el 100% del aludido local, respecto del cual se le presentó una demanda temeraria de restitución, con la que se adelantó el proceso No. 2008-0311 , en el Juzgado 31 Civil Municipal de Bogotá; con múltiples errores adjetivos y procedimentales, cometidos no solo por la parte demandante, sino también por el Juzgado, se dictó la sentencia de única instancia, de fecha 29 de enero de 2. 009, en la que se estimó que el señor ACOSTA ROJAS debía unos cánones de arrendamiento por suma que se acercaba a los cuarenta millones de pesos, y en consecuencia se ordenó la restitución, que debía cumplirse en término perentorio de cinco días. Y, además de ello debería de pagar las ostras procesales por la exagerada suma de \$5.590.000, que le fijó el señor Juez en el fallo. Ante esa injusticia de la judicatura el señor ARMANDO ACOSTA ROJAS se vio precisado a contratar los servicios profesionales del doctor José Guillermo Arévalo Acero, con quien firmó contrato de prestación de servicios profesionales, dentro del cual le entregó, como honorarios, el 50% de la posesión del local. Es decir, para poder defender sus derechos, que arbitrariamente fueron desconocidos como consecuencia de la falla del servicio de la administración de justicia, error judicial, en desarrollo del proceso número 2008-0311, que cursa en el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, identificado como RESTITUCIÓN de inmueble arrendado, donde es demandante LUISA MARIETA ALVIAR DE SÁNCHEZ y demandado ARMANDO ACOSTA ROJAS, tuvo que entregar al abogado el 50% de su propiedad. Ese 50% es el que se estima en \$50.000.000.

“B. Lucro Cesante. La suma de \$6.640.000, correspondientes al 50% de los cánones de arrendamiento que ha dejado de percibir el señor ARMANDO ACOSTA ROJAS, por razón del aludido inmueble, pues a partir del 1º de febrero de 2.010, ha entregado esa suma al abogado JOSÉ GUILLERMO ARÉVALO ACERO, conforme a contrato de prestación de servicios profesionales y cancelación de honorarios, del cual ya se hizo mención. Es decir, a partir del primero de febrero de 2.010 y hasta la fecha (abril de 2.011), ha recibido del arrendatario del inmueble cánones de arrendamiento por un total de \$13.280.000, y el 50% los ha entregado al doctor ARÉVALO ACERO, conforme a lo pactado.

“C.- Perjuicios morales.- Condenar a la NACIÓN-RAMA JUDICIAL, por los perjuicios morales causados a ARMANDO ACOSTA ROJAS, en razón del error judicial. Su valoración la hará el Honorable Tribunal pero se estima que pueden ascender a sesenta salarios mínimos legales mensuales vigentes.

“La actualización de las anteriores cifras, por el fenómeno de la desvalorización monetaria, y los intereses comerciales, de conformidad con los parámetros establecidos por las reiteradas jurisprudencias del H. Consejo de Estado y altas cortes desde que se hizo exigible (fecha del daño infligido) y hasta el momento del pago correspondiente”⁴.

SÍNTESIS DEL CASO

El demandante solicita la reparación de los perjuicios derivados de asumir la carga de ser demandado dentro de un proceso de restitución de inmueble arrendado, a pesar de la inexistencia de un contrato de arrendamiento, en el que se profirió sentencia en su contra, providencia que posteriormente fue dejada sin efecto por un fallo de tutela.

2. Hechos

Los fundamentos fácticos de la demanda son, en síntesis, los siguientes:

La señora Luisa Marieta Alviar de Sánchez promovió proceso de restitución de inmueble arrendado, radicado 2008-00311, en contra del señor Armando Acosta Rojas, respecto del local ubicado en la carrera 9 N° 57-13, local 101, de Bogotá D.C.

El proceso le correspondió por reparto al Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, autoridad que, mediante auto de 3 de marzo de 2008, inadmitió el escrito inicial y, el 4 de abril siguiente, rechazó la demanda, por no subsanarse en debida forma.

El 27 de mayo de 2008, el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, en virtud de un recurso presentado por la parte actora, repuso la anterior decisión y, en su lugar, admitió la demanda.

El 25 de agosto de 2008, se corrió traslado de las excepciones propuestas por la parte demandada.

⁴ Folios 3 y 4 del cuaderno 1.

El 3 de diciembre de 2008, con ocasión de un recurso interpuesto por la parte demandante, se revocó la decisión que dispuso el traslado de excepciones, en cuanto se consideró que al demandado no se le podía oír en juicio por no haber consignado los cánones de arrendamiento adeudados.

El 29 de enero de 2009, el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá profirió sentencia en la que: *i)* declaró la terminación del contrato de arrendamiento celebrado entre la señora Luisa Marieta Alviar de Sánchez y el señor Armando Acosta Rojas, *ii)* ordenó la restitución del inmueble arrendado y *iii)* condenó al demandado al pago de los cánones adeudados.

El señor Armando Acosta Rojas, mediante apoderado judicial, interpuso demanda de tutela en contra del Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, por la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la contradicción.

El 26 de febrero de 2009, el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá concedió el amparo solicitado y dejó sin efecto todo lo actuado dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado con radicado 2008-0311, a partir del auto admisorio de la demanda, sin incluirlo.

El 15 de abril de 2009, el Tribunal Superior de Bogotá confirmó el amparo de los derechos fundamentales del señor Armando Acosta Rojas; sin embargo, modificó la sentencia de primera instancia en el sentido de declarar la invalidez de lo actuado a partir de la sentencia proferida y no desde el auto admisorio de la demanda.

El 20 de abril de 2009, el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, en cumplimiento de los fallos de tutela, corrió traslado de las excepciones de mérito propuestas por el demandado.

Para el momento de presentación de la demanda, el proceso de restitución de inmueble arrendado con radicado 2008-00011 no había finalizado y se encontraba en etapa probatoria.

A juicio de la parte actora, al haber admitido una demanda que no cumplía con los requisitos legales y haber proferido la respectiva sentencia, aun cuando fue anulada en virtud de un fallo de tutela, la Rama Judicial, además de una

afectación moral, le causó un daño patrimonial, dado que se vio en la obligación de contratar los servicios de un profesional del derecho para que defendiera sus intereses, entre otras actuaciones: *i)* adelantando el trámite de una acción constitucional en contra de la sentencia del 29 de enero de 2009; *ii)* ejerciendo su defensa en el proceso de restitución de inmueble arrendado; *iii)* representándolo en un proceso penal iniciado en contra de la demandante del proceso ordinario y *iv)* ejerciendo la acción de reparación directa por error judicial, de ser el caso.

Agregó que los referidos servicios profesionales, para el caso en particular, fueron pagados mediante la entrega de parte de la posesión sobre un inmueble y de su usufructo⁵.

2. Trámite de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda mediante auto de 17 de agosto de 2011⁶, decisión que se le notificó al Ministerio Público el 23 de agosto de 2011⁷ y a la Rama Judicial el 9 de septiembre de 2011⁸.

2.1. Contestación de la demanda

La Rama Judicial no contestó la demanda.

2.2. Etapa probatoria

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, a través de providencia del 12 de octubre de 2011⁹, decretó las pruebas solicitadas y, una vez vencido el período probatorio, por auto de 1º de agosto de 2012¹⁰, corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto de fondo.

2.3. Alegatos de conclusión

2.3.1. La Rama Judicial señaló que las pretensiones de la demanda no tenían vocación de prosperidad, dado que no se probó un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y la sentencia de la que se predicó un error judicial fue

⁵ Folios 5 a 10 del cuaderno 1.

⁶ Folios 20 del cuaderno 1.

⁷ Folio 20 vltm del cuaderno 1

⁸ Folio 23 del cuaderno 1.

⁹ Folios 25 y 26 del cuaderno 1.

¹⁰ Folio 67 del cuaderno 1.

dejada sin efecto en virtud de un fallo de tutela; además la parte actora no recurrió el auto admisorio de la demanda y, porque, en todo caso, el proceso de restitución de inmueble arrendado no había finalizado.

Adicionalmente, precisó que no se probó el daño alegado por el demandante, dado que no ejercía actos de señor y dueño respecto del inmueble objeto del proceso de restitución, toda vez que, tal como lo aceptó en dicha actuación, ingresó al mismo en calidad de arrendatario, sin que hubiese variado dicha calidad a la de poseedor o propietario¹¹.

2.3.2. El demandante manifestó que se probó un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia por haber tramitado y decidido un proceso de restitución de inmueble arrendado de manera ilegal.

Adicionalmente, alegó que se probó el daño ocasionado con las actuaciones de la Rama Judicial, dado que, para pagar los honorarios del profesional del derecho que lo representó y atendió, entre otros trámites, la demanda de tutela, perdió el 50% del derecho de posesión que ejercía sobre un inmueble, así como el 50% de lo que percibía por el arrendamiento del mismo ¹².

2.3.3. El Ministerio Público no rindió concepto.

3. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia del 17 de octubre de 2012, negó las pretensiones de la demanda.

Señaló que no se acreditaron los presupuestos de procedencia del error judicial respecto de las providencias proferidas por el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, de una parte, porque el auto admisorio de la demanda no fue objeto de recursos y, de otra, por cuanto la sentencia del 29 de enero de 2009 no se encontraba en firme, dado que fue invalidada en virtud de un fallo de tutela.

Adicionalmente, precisó que no se probó el pago de honorarios y, en todo caso, no se podía establecer la antijuridicidad del eventual daño causado al demandante,

¹¹ Folios 68 a 71 del cuaderno 1.

¹² Folios 75 a 99 del cuaderno 1.

en cuanto el proceso de restitución de inmueble arrendado no había finalizado; circunstancia que, en todo caso, no impedía que, una vez se proferiera la decisión definitiva, el actor, de considerarlo procedente, iniciara la actuación judicial correspondiente; en ese sentido señaló (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

“61. Así las cosas, la sala encuentra que dentro del proceso de la referencia no se cumple el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 67 de la Ley 270 de 1996, toda vez que las providencias judiciales que contienen los presuntos errores, o bien no fueron recurridas (auto admisorio) o no se encuentran en firme, al haber sido invalidada (sentencia del 29 de enero de 2009), ya que en el presente caso la parte actora sostiene que el referido error jurisdiccional se configuró al haber admitido la demanda y haber proferido sentencia.

“62. Así las cosas, dentro del sub judice, no se dan los presupuestos previstos en el artículo 67 de la ley Estatutaria en comento para este tipo de casos, lo cual impide la verificación de los elementos configurantes de la presunta responsabilidad bajo el título de imputación invocado por la parte actora.

“63. No obstante lo anterior, y en aplicación del principio lura novit curia la sala procederá a verificar si en el caso particular el demandante sufrió un daño antijurídico que no estaba en el deber jurídico de soportar, y si el mismo es resarcible bajo alguno de los restantes títulos de imputación de responsabilidad previstos en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, o si el daño antijurídico está acreditado, se impone al juez acudir a la aplicación directa del artículo 90 Constitucional.

“64. Así pues, el origen del presunto daño alegado por la parte actora se centra en haber tenido que asumir la carga de ser demandado dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, a pesar de la inexistencia de un contrato de arrendamiento, por lo cual se vio en la obligación de contratar los servicios de un profesional del derecho, lo cual le implicó un detrimento en su patrimonio al haber tenido que pagar la expensas del mismo, que para el caso en particular fue remunerado mediante la entrega de parte de su propiedad y el usufructo del mismo.

“65. Es así como, al margen que el daño alegado por la parte actora no esté debidamente acreditado, ya que sólo aportó copia simple del contrato de prestación de servicios profesionales y cancelación de honorarios (fls. 549, C2) y copia simple contrato de arrendamiento del local comercial (fls. 551 a 554, C2), la sala encuentra que el presunto daño alegado no es indemnizable, por las razones que pasan a exponerse:

“66. Dentro del proceso está acreditado que el señor Armando Acosta Rojas obraba como demandado dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado adelantado por la señora Luisa Marieta Aviar de Sánchez, del cual conoció el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá.

“67. De igual forma, está probado que luego de formular acción de tutela, la sentencia del 29 de enero de 2009, proferida dentro del referido proceso de restitución fue invalidada por el Tribunal Superior de Bogotá, lo cual trajo como

consecuencia que el proceso se retrotrajera para que se diera trámite a las excepciones formuladas por el señor Acosta Rojas, lo cual implicó que se adelantara nuevamente el proceso, sin que a la fecha se hubiere proferido sentencia definitiva sobre la existencia e incumplimiento del contrato de arrendamiento sobre el inmueble.

“68. De lo antes expuesto, la sala encuentra que dentro del proceso está probado que al señor Armando Acosta Rojas se le causó un daño consistente en haber tenido que asumir la carga de defender sus intereses dentro del proceso. Sin embargo, para que el daño sea indemnizable se requiere que el mismo sea antijurídico.

“69. Así las cosas, la sala encuentra que si bien dentro del proceso donde el señor Acosta Rojas obraba como demandado, este sólo hecho per se no se constituye en un daño antijurídico, lo cual sólo sería posible predicar, si se tiene que no estaba en el deber jurídico de soportar ser vinculado como demandado, lo cual en el presente caso, sólo se puede establecer cuando dicho proceso de restitución finalice y los intereses del señor Acosta Rojas hayan salido abantes con la prosperidad de las excepciones propuestas, y se haya logrado establecer la inexistencia del contrato de arrendamiento.

“70. Así las cosas, y como no está acreditado que el proceso contra el señor Acosta Rojas no ha terminado, el demandado está en la posibilidad de ser condenado, con lo cual el daño sería jurídico, y por lo tanto no indemnizable.

“71. Finalmente, la sala observa que en el sub judice se formuló la petición antes de tiempo, es decir, antes de establecerse judicialmente los resultados del proceso de restitución en contra del señor Acosta Rojas, motivo por el cual hay lugar entonces, al pronunciamiento de un fallo denegatorio, el cual no constituye obstáculo que le impida al actor, si a bien lo tiene, iniciar posteriormente otro proceso, una vez se conozca la conclusión del proceso de restitución. Lo anterior con fundamento en el numeral 3º del artículo 333 del Código de Procedimiento Civil”¹³.

2.5. Recurso de apelación

La parte actora pidió revocar la sentencia del *a quo* y, en su lugar, acceder a las pretensiones de la demanda.

Señaló que no pretendía la declaratoria de responsabilidad del Estado por error jurisdiccional *“sino como consecuencia de la falla del servicio de la administración de justicia, o error judicial, derivado de la actuación cumplida en desarrollo del proceso número 2008-0311”*.

¹³ Folios 101 a 111 del cuaderno de segunda instancia.

En ese sentido, explicó que, a su juicio, las actuaciones del Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, al admitir la demanda sin reunir con los requisitos legales y proferir sentencia en su contra sin oírlo, aunque posteriormente resultó invalidada, fueron irregulares y lo obligaron a contratar los servicios de un profesional del derecho para que, entre otras actuaciones, presentara demanda de tutela con el fin de proteger sus derechos fundamentales.

Asimismo, precisó que, aun cuando el proceso de restitución de inmueble arrendado no había finalizado, no se podía desconocer que la sentencia solamente podía ser favorable a sus intereses.

Adicionalmente, señaló que probó que contrató los servicios profesionales de un abogado y que pagó los respectivos honorarios con la cesión del 50% del derecho de posesión del inmueble objeto del proceso de restitución de inmueble arrendado, así como del 50% de los frutos que producía dicho bien¹⁴.

3. Trámite de segunda instancia

3.1. El *a quo* concedió el recurso presentado por la parte demandante mediante providencia del 28 de febrero de 2013¹⁵. Esta Corporación lo admitió el 26 de abril de 2013¹⁶ y, a través de auto del 24 de mayo de 2013¹⁷, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión.

3.2. El demandante reiteró las razones expuestas en el recurso de apelación; adicionalmente, precisó que el proceso de restitución de inmueble arrendado 2008-00311 finalizó con sentencia favorable a sus intereses, en cuanto se declaró probada la excepción de *“inexistencia de contrato verbal de arrendamiento”*; en ese sentido, pidió decretar, como prueba de oficio, la referida providencia¹⁸.

3.3. La Rama Judicial pidió confirmar la sentencia impugnada, en cuanto consideró que no se configuró un error judicial ni se probó un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; asimismo, porque el actor no probó haber sufrido un daño antijurídico¹⁹.

¹⁴ Folios 114 a 143 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁵ Folio 145 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁶ Folios 149 a 152 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁷ Folio 154 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁸ Folios 156 a 185 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁹ Folios 202 a 205 del cuaderno de segunda instancia.

3.4. El Ministerio Público solicitó confirmar la sentencia recurrida, dado que no se probó un error judicial o un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, de ahí que los eventuales daños causados al demandante con ocasión del trámite del proceso de restitución de inmueble arrendado no sean antijurídicos²⁰.

3.5. El Despacho, mediante auto de 24 de octubre de 2018, negó por extemporánea la petición probatoria elevada por la parte demandante en el escrito contentivo de los alegatos de conclusión²¹.

3.6. La Sala, a través de providencia de 8 de mayo de 2019, decretó como prueba de oficio la copia auténtica de la sentencia de 10 de abril de 2013, junto con la constancia de ejecutoria, proferida por el Juzgado 25 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado 2008-00311²².

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, habida cuenta de que, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, la competencia para conocer de las acciones de reparación directa que se instauren por error jurisdiccional, por privación injusta de la libertad o por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, se encuentra radicada en los

²⁰ Folios 206 a 211 del cuaderno de segunda instancia.

²¹ Folios 225 y 226 del cuaderno de segunda instancia.

²² Folio 228 del cuaderno de segunda instancia.

Tribunales Administrativos en primera instancia y en el Consejo de Estado en segunda instancia, sin consideración a la cuantía del proceso²³.

2. El ejercicio oportuno de la acción

El Código Contencioso Administrativo, en su artículo 136.8 (norma aplicable al asunto en cuestión), consagraba un término de dos años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho que daba lugar al daño por el que se demanda la indemnización, para intentar la acción de reparación directa, tiempo que, una vez vencido, impedía solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, por configurarse el fenómeno jurídico procesal de la caducidad de la acción.

Cuando el hecho dañoso es una providencia respecto de la cual se predica la existencia de un error, la Sección Tercera de esta Corporación ha indicado, de manera reiterada, que *“(...) el término de caducidad empieza a contabilizarse a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia judicial que contiene el error judicial”*²⁴ y que agote la instancia.

No obstante lo anterior, esta Subsección también ha considerado que, cuando se haya radicado una demanda de tutela en contra de la providencia contentiva del error jurisdiccional, el cómputo de caducidad podrá contabilizarse a partir de la sentencia que concede el amparo constitucional, siempre que se demuestre que en ese momento los afectados adquirieron certeza de la ocurrencia de falla en el servicio²⁵.

En el presente asunto, la Sala advierte que la fuente del daño alegada por la parte actora proviene de supuestas actuaciones irregulares del Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, de una parte, al admitir la demanda sin que, a su juicio, se cumpliera con los requisitos legales y, de otra, al proferir la sentencia de 29 de enero de 2009, por medio de la cual se ordenó la restitución del predio sin oír al demandado.

²³ Consejo de Estado, Sala Plena. C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Auto del 9 de septiembre de 2008. Expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00.

²⁴ Al respecto consultar las siguientes decisiones: i) sentencia del 30 de agosto de 2017, radicado: 50001-23-31-000-2005-00274-01 (39435); ii) sentencia del 13 de junio de 2016, radicado: 76001-23-31-000-2004-04636-01(37392); iii) sentencia del 24 de octubre de 2016, radicado: 25000-23-26-000-2006-00818-01(38159); iv) sentencia del 22 de febrero de 2017, radicado: 05001-23-33-000-2016-01685-01(58052); estas dos últimas con ponencia del Magistrado Hernán Andrade Rincón, entre muchas otras.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 24 de mayo de 2019, Exp, 46.753, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Al revisar las pruebas obrantes en la actuación, la Sala advierte que la sentencia del 29 de enero de 2009, proferida dentro del proceso de única instancia de restitución de inmueble arrendado²⁶, cobró ejecutoria el 16 de febrero de 2009²⁷; asimismo, se probó que dicha providencia fue dejada sin efectos el 26 de febrero siguiente²⁸, en virtud del fallo de tutela proferido por el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá²⁹.

En tal medida, en este asunto, el conteo del término de caducidad para comparecer ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se efectuará a partir de la fecha en la que cobró ejecutoria la sentencia de 29 de enero de 2009, dado que, para ese momento, el ahora demandante tuvo certeza de la ocurrencia de la supuesta falla en el servicio, al punto de que el 16 de febrero de la misma anualidad³⁰ había solicitado, ante el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá, efectuar “*un pronunciamiento oficioso sobre la declaratoria de ilegalidad de toda la actuación*”.

En ese orden de ideas, el término para demandar corrió, en principio, entre el **17 de febrero de 2009** y el **17 de febrero de 2011**; no obstante, se suspendió cuando faltaban 21 días, entre el **28 enero** y el **30 de marzo de 2011**³¹, en virtud del trámite de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación.

Así las cosas, el cómputo del término de caducidad se reanudó el día siguiente a la expedición de la constancia de no acuerdo y finalizaba el **20 de abril de 2011**³²;

²⁶ Según lo señalado en el artículo 39 de la Ley 820 de 2003 –norma vigente para la época de los hechos–: “*inciso 1o. Condicionalmente exequible Todos los procesos de restitución de inmueble arrendado tendrán trámite preferente, salvo respecto de los de tutela. Su inobservancia hará incurrir al juez o funcionario responsable en causal de mala conducta sancionable con destitución del cargo. El Consejo Superior de la Judicatura adoptará las normas necesarias para el cumplimiento de lo así dispuesto, dentro de los seis (6) meses siguientes a la vigencia de la presente ley.*

“*Cuando la causal de restitución sea exclusivamente mora en el pago del canon de arrendamiento, el proceso se tramitará en única instancia*”.

²⁷ El artículo 331 del CPC establece que “*Las providencias quedan ejecutoriadas y son firmes tres días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes*”; en ese sentido, como la sentencia se notificó mediante edicto que se desfijó el 11 de febrero de 2009, se concluye que quedó ejecutoriada el 16 de febrero siguiente (folio 112 del cuaderno de pruebas).

²⁸ Folios 33 a 60 del cuaderno 1.

²⁹ Sentencia confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá a través de providencia de 15 de abril de 2009 (folios 61 a 65 del cuaderno 1).

³⁰ Folios 113 a 125 del cuaderno de pruebas.

³¹ Folio 540 del cuaderno de pruebas.

³² En el 2011, la semana santa transcurrió entre el 17 y el 24 de abril.

sin embargo, por no ser un día hábil, el vencimiento del término de caducidad se extendió hasta el primer día hábil siguiente³³, es decir, el 25 de abril de 2011.

En ese orden de ideas, como la demanda se presentó el 25 de abril de 2011³⁴, la Sala concluye que se promovió dentro de la oportunidad prevista en el artículo 136 – 8 del C.C.A.

3. Legitimación en la causa

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva.

A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

Tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

3.1. Legitimación en la causa del demandante

De conformidad con el material probatorio que reposa en el expediente, está demostrado que el señor Armando Acosta Rojas fue demandado en el proceso de restitución de inmueble arrendado en el cual se profirieron las decisiones que en este litigio se catalogan de erróneas, de modo que al aquí demandante le asiste legitimación material en la causa por activa.

3.2. Legitimación de la entidad demandada

³³ De conformidad con lo establecido en el artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal y el artículo 121 del C.P.C.

³⁴ Folios 2 y 14 vltos del cuaderno principal.

Con base en las imputaciones fácticas y jurídicas de la demanda, así como del acervo probatorio del proceso, la Sala considera que la Nación-Rama Judicial se encuentra igualmente legitimada en la causa por pasiva, dado que las decisiones que se aducen como causantes del daño irrogado al demandante fueron proferidas por el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá.

4. Caso concreto

4.1. Lo probado en el proceso

Con el material probatorio obrante en el expediente se tiene demostrado que en contra del señor Armando Acosta Rojas se tramitó un proceso de restitución de inmueble arrendado, del que se acreditaron las siguientes actuaciones:

4.1.1. La señora Luisa Marieta Alviar de Sánchez, quien adujo actuar en representación de las señoras Beatriz Pérez de Beltrán, María Cecilia Rahman Khalifa y Gloria Pérez de Mc Daniel, por conducto de apoderado judicial, presentó demanda de restitución de inmueble arrendado en contra del señor Armando Acosta Rojas³⁵.

4.1.2. El 3 de marzo de 2008, el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá inadmitió la demanda de restitución para que: *i)* se allegara prueba del contrato de arrendamiento, *ii)* se aclararan los hechos de la demanda y se identificara el inmueble, *iii)* se aportara poder especial precisando los arrendatarios, *iv)* se aclararan las pretensiones y *v)* se precisaran el valor y fecha de cada una de las rentas adeudadas³⁶.

4.1.3. El 4 de abril de 2008, el juzgado rechazó la demanda, en cuanto consideró que no se subsanó en debida forma, en tanto no se precisaron los demandados³⁷.

4.1.4. El 27 de mayo de 2008, con ocasión de un recurso de reposición interpuesto por la parte demandante, el juzgado repuso la anterior decisión y, en su lugar, admitió la demanda³⁸.

³⁵ Folios 1 a 17 del cuaderno de pruebas.

³⁶ Folio 19 del cuaderno de pruebas.

³⁷ Folio 28 del cuaderno de pruebas.

³⁸ Folios 32 y 33 del cuaderno de pruebas.

4.1.5. El 28 de julio de 2008, el señor Armando Acosta Rojas se notificó personalmente del auto admisorio de la demanda³⁹ y, el 11 de agosto siguiente, a través de apoderado judicial, contestó la demanda y propuso excepciones de fondo⁴⁰.

4.1.6. El 25 de agosto de 2008, el juzgado ordenó correr traslado de las excepciones de mérito propuestas por el demandado⁴¹; no obstante lo anterior, el 3 de diciembre siguiente revocó la anterior decisión y, en su lugar, dispuso no oír al demandado, dado que no acreditó el pago de los cánones adeudados⁴².

4.1.7. El 21 de enero de 2009, el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá dictó sentencia⁴³; sin embargo, el 29 de enero siguiente, de oficio, dejó sin efecto la referida sentencia, en cuanto consideró que dicha providencia era ilegal, dado que no correspondía ni a las partes ni al inmueble objeto del proceso.

Adicionalmente, profirió sentencia en la que decretó la terminación del contrato de arrendamiento y ordenó la entrega del inmueble a los demandantes, decisión que se notificó mediante edicto fijado entre el 9 y el 11 de febrero de 2009⁴⁴.

4.1.8. El 16 de febrero de 2009, el señor Armando Acosta Rojas, mediante apoderado judicial, solicitó declarar la ilegalidad del auto admisorio de la demanda⁴⁵; asimismo, presentó demanda de tutela en contra del Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá para que se le ampararan su derechos fundamentales que consideró vulnerados con la actuación surtida dentro del trámite del referido proceso⁴⁶.

4.1.9. El 26 de febrero de 2009, el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá amparó los derechos fundamentales al debido proceso, la legítima defensa y el acceso a la justicia del señor Armando Acosta Rojas; asimismo, dejó sin efecto todo lo actuado en el proceso de restitución de inmueble arrendado, a partir del auto admisorio de la demanda, en cuanto consideró que la decisión de no oír al

³⁹ Folio 43 del cuaderno de pruebas.

⁴⁰ Folios 44 a 90 del cuaderno de pruebas.

⁴¹ Folio 92 del cuaderno de pruebas.

⁴² Folio 98 del cuaderno de pruebas.

⁴³ Folios 100 y 101 del cuaderno de pruebas.

⁴⁴ Folios 103 a 105 del cuaderno de pruebas.

⁴⁵ Folios 106 a 111 del cuaderno de pruebas.

⁴⁶ Folios 113 a 127 del cuaderno de pruebas.

demandado se basó en una norma inaplicable al caso concreto, dado que no existía certeza de la existencia de un contrato de arrendamiento entre las partes⁴⁷.

4.1.10. Con ocasión de la anterior decisión, el apoderado del señor Armando Acosta Rojas, dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado, interpuso recurso de reposición en contra del auto admisorio de la demanda⁴⁸.

4.1.11. El 15 de abril de 2009, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá confirmó la sentencia de 26 de febrero de 2009, en cuanto amparó los derechos fundamentales del accionante; sin embargo, la modificó en el sentido de dejar sin efecto la actuación a partir de la sentencia y no del auto admisorio de la demanda⁴⁹.

4.1.12. El 20 de abril de 2009, el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá dispuso obedecer y cumplir lo decidido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y, de manera consecuente, ordenó el traslado de las excepciones de mérito propuestas por el demandado el 11 de agosto de 2008⁵⁰.

4.1.13. El 10 de julio de 2009, el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá resolvió una petición de declaratoria de ilegalidad del auto admisorio formulada por el demandado, dado que debía *“estar a lo dispuesto en la providencia emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá. Sala de Decisión Civil, de donde se confirma el fallo de tutela proferido por el Juzgado 36 Civil del Circuito de esta ciudad, modificándolo únicamente en el sentido de que la invalidez de lo actuado sea a partir de la sentencia dictada por este Despacho”*⁵¹.

4.1.14. El 20 de octubre de 2009, el señor Armando Acosta Rojas, a través de demanda de tutela, pidió el amparo de derechos fundamentales, para lo cual solicitó que se dejara sin efecto el auto admisorio de la demanda que dio origen al proceso de restitución de inmueble arrendado.

El referido amparo fue negado mediante fallo de tutela de 3 de noviembre de 2009, proferido por el Juzgado 43 Civil del Circuito de Bogotá⁵².

⁴⁷ Folios 51 a 60 del cuaderno 1.

⁴⁸ Folios 147 a 151 del cuaderno de pruebas.

⁴⁹ Folios 61 a 65 del cuaderno 1.

⁵⁰ Folio 201 del cuaderno de pruebas.

⁵¹ Folio 212 del cuaderno de pruebas.

⁵² Folio 213 a 234 del cuaderno de pruebas.

4.1.15. El 20 de mayo de 2010, el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá corrió traslado de las excepciones propuestas por el señor Armando Acosta Rojas el 11 de agosto de 2008⁵³; asimismo, el 15 de junio siguiente decretó las pruebas solicitadas por las partes⁵⁴.

4.1.16. El 10 de abril de 2013, el Juzgado 25 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá profirió sentencia de única instancia dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado 2008-00311, providencia por medio de la cual negó las pretensiones de la demanda y condenó a la parte demandante al pago de las costas favor del señor Armando Acosta Rojas⁵⁵.

4.2. Daño antijurídico

En este punto, recuerda la Sala que el primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad Estatal es la existencia del daño, toda vez que la jurisprudencia de esta Corporación ha reiterado que *“sin daño no hay responsabilidad”* y solo ante su acreditación es dable estudiar su imputación al Estado; daño que, además, debe ser antijurídico, dado que constituye un elemento necesario de la responsabilidad.

En este sentido la Sala ha discurrido así:

“[P]orque a términos del art. 90 de la Constitución Política vigente, es más adecuado que el juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo al Estado o a una persona de derecho público.

*“La objetivización del daño indemnizable que surge de este precepto constitucional, como lo ha repetido en diversas oportunidades la Sala, sugiere que, en lógica estricta, el juez se ocupe inicialmente de establecer la existencia del daño indemnizable que hoy es objetivamente comprobable y cuya inexistencia determina el fracaso ineluctable de la pretensión”*⁵⁶ (se destaca).

⁵³ Folio 236 del cuaderno de pruebas.

⁵⁴ Folios 273 a 274 del cuaderno de pruebas.

⁵⁵ Folios 168 a 201 del cuaderno de segunda instancia.

⁵⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 13 de agosto de 2008, exp. 16.516 MP. Enrique Gil Botero y del 6 de junio de 2012, exp. 24.633, M.P. Hernán Andrade Rincón, ver también: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 16 de julio de 2015, exp. 28.389, M.P. Hernán Andrade Rincón. La Subsección, de forma pacífica, ha reiterado el criterio antes expuesto. Al respecto se pueden consultar las siguientes decisiones: i) radicado No 38.824 del 10 de noviembre de 2017; ii) radicado No 50.451 del 10 de noviembre de 2017; iii) radicado No 42.121 del 23 de octubre de 2017; iv) radicado No 44.260 del 14 de septiembre de 2017; v) radicado No 43.447 del 19 de julio de 2017; vi) radicado No 39.321 del 26 de abril de 2017, entre otras.

Esta Subsección ha señalado que el daño debe ser cierto, es decir, “no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas”⁵⁷, por lo que “la sola inferencia o afirmación en la demanda acerca de la ocurrencia de un daño, no resulta suficiente para tenerlo como acreditado, en la medida en que es necesario e indispensable que el demandante respalde tales afirmaciones con el material probatorio suficiente para su comprobación en el proceso”⁵⁸.

En el caso concreto, la Sala advierte que el daño antijurídico alegado por el actor consiste en el detrimento patrimonial derivado del pago de honorarios profesionales para defender sus intereses en calidad de demandado en un proceso de restitución de inmueble arrendado y con ocasión del trámite de una acción de tutela interpuesta en contra de la sentencia proferida en dicha actuación; adicionalmente, señaló que perdió el derecho de posesión que tenía sobre un inmueble y se le causó una “*alteración moral fuerte*”.

En ese sentido, la Subsección precisa que la Sala Plena de la Sección Tercera, mediante sentencia de 18 de julio de 2019, al unificar su jurisprudencia en orden a definir criterios en torno al reconocimiento y a la liquidación del perjuicio material, señaló que, tratándose de honorarios profesionales prestados por abogados, la factura o su documento equivalente es la prueba idónea para demostrar el pago.

En esa oportunidad se precisó⁵⁹:

“Tratándose del reconocimiento del daño emergente derivado del pago de honorarios profesionales del abogado que intervino en defensa de quien fue privado injustamente de la libertad, esta Sección ha admitido como prueba de ese perjuicio la documental consistente en los recibos de pago que dan cuenta de la cancelación de los honorarios profesionales⁶⁰ y, en su defecto, las certificaciones emitidas por los profesionales del derecho, acerca del pago de sus honorarios⁶¹.

*“Sin embargo, debe recordarse que el artículo 615 del Estatuto Tributario dispone que las **personas que ejercen profesionales liberales**, es decir, profesiones en las cuales “... **predomina el ejercicio del intelecto**, que han sido reconocidas por el Estado y para cuyo ejercicio se requiere la habilitación a través de un título académico”⁶², **están obligadas a “... expedir factura o documento equivalente**, y conservar copia de la misma **por cada una de las operaciones que realicen**, independientemente de su calidad de*

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 25 de marzo de 2015, exp. 250002326000 2001 02469 01 (32.570), M.P. Hernán Andrade Rincón.

⁵⁸ *Ibídem*.

⁵⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 18 de julio de 2019, exp. 44.572, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

⁶⁰ Original de la cita: “Entre otras, sentencia del 14 de marzo de 2018, expediente: 46.666”.

⁶¹ Original de la cita: “Entre otras, sentencia del 24 de octubre de 2016, expediente: 41.861”.

⁶² Original de la cita: “Tomado de www.ccb.org.co”.

contribuyentes o no contribuyentes de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales”.

“En virtud de lo anterior, debe entenderse que, como el **derecho es una profesión liberal, quienes lo ejercen están obligadas a expedir la respectiva factura o su documento equivalente** (el cual debe satisfacer los requisitos previstos en el artículo 617 del mismo estatuto⁶³); por tanto, si los abogados están obligados a expedir una factura por el valor de sus honorarios profesionales, es dable concluir que ésta es la prueba idónea del pago.

“Así, en armonía con las referidas normas tributarias, en los eventos de privación injusta de la libertad, **cuando el demandante pretenda obtener la indemnización del daño emergente derivado del pago de honorarios profesionales** cancelados al abogado que asumió la defensa del afectado directo con la medida dentro del proceso penal, quien haya realizado el pago deberá aportar: i) **la prueba de la real prestación de los servicios del abogado** y ii) **la respectiva factura** o documento equivalente expedido por éste, en la cual se registre el valor de los honorarios correspondientes a su gestión y **la prueba de su pago**, de suerte **que, si solo se aporta la factura o solo se allega la prueba del pago de la misma y no ambas cosas, no habrá lugar a reconocer la suma pretendida por concepto de este perjuicio**” (resaltado original).

Descendiendo al caso concreto, la Sala encuentra que el señor Armando Acosta Rojas, con ocasión del trámite de un proceso de restitución de inmueble arrendado en el que fungía como demandado, contrató los servicios profesionales de un abogado para que defendiera sus intereses y, entre otras actuaciones, tramitara una demanda de tutela en contra de la sentencia proferida por el 21 de enero de 2009 por el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá⁶⁴.

Asimismo, se acreditó la gestión del referido abogado, tanto en el trámite de la acción constitucional, como en las peticiones y recursos que formuló dentro del proceso ordinario de restitución de inmueble arrendado⁶⁵.

⁶³ Original de la cita: “ARTICULO 617. REQUISITOS DE LA FACTURA DE VENTA: Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:

“a. Estar denominada expresamente como factura de venta.

“b. Apellidos y nombre o razón (sic) y NIT del vendedor o de quien presta el servicio.

“c. Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.

“d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.

“e. Fecha de su expedición.

“f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.

“g. Valor total de la operación.

“h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura.

“i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas”.

⁶⁴ Tal como se desprende de la copia del contrato de prestación de servicios profesionales obrante a folios 126 y 127 del cuaderno de pruebas.

⁶⁵ Al respecto se encuentra, entre otros, la copia de la demanda de tutela radicada el 17 de febrero de 2009 (folios 113 a 133 del cuaderno de pruebas) y la copia del memorial de 16 de febrero de 2009, radicado ante el Juzgado 57 Civil Municipal de Bogotá (folios 106 a 11 del cuaderno de pruebas).

Adicionalmente, el 14 de febrero de 2012, el profesional del derecho que representó al señor Armando Acosta Rojas en las referidas actuaciones rindió testimonio ante el Tribunal de primera instancia en el que manifestó que, desde el 9 de febrero de 2009, por concepto de pago de honorarios, recibió el 50% del derecho de posesión que el señor Armando Acosta Rojas detentaba sobre un inmueble, así como el 50% del canon de arrendamiento⁶⁶.

No obstante lo anterior, advierte la Sala que, al margen de la forma en que se pactó la remuneración de los servicios profesionales, no se aportó la factura o el documento equivalente expedido por el profesional del derecho que afirmó haber recibido el pago, circunstancia que, en los términos de la precitada sentencia de unificación, impide tener por acreditado dicho pago y, de manera consecuente, el daño alegado en la demanda.

En todo caso, tampoco se acreditó que el señor Armando Acosta Rojas detentara el derecho de posesión sobre el inmueble objeto del proceso de restitución de inmueble arrendado⁶⁷ ni que hubiese perdido el 50% de ese derecho con ocasión de esa actuación.

Finalmente, encuentra la Sala que tampoco se probó la “*alteración moral fuerte*” que el señor Acosta Rojas adujo haber sufrido con ocasión de la actuación de la demandada.

Así las cosas, se reitera que el artículo 177 del C.P.C. establecía que “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, por manera que era una carga procesal de la parte actora demostrar el daño que le habría causado la entidad demandada y como no cumplió con dicha carga, la consecuencia de su falencia no puede ser otra que la negación de las súplicas de la demanda⁶⁸.

⁶⁶ Folios 555 a 557 del cuaderno de pruebas.

⁶⁷ Folios 79 a 85 del cuaderno de pruebas.

⁶⁸ Sobre el particular, conviene recordar de manera más detallada lo expuesto por el tratadista Devis Echandía respecto de dicho concepto: “Para saber con claridad qué debe entenderse por carga de la prueba, es indispensable distinguir los dos aspectos de la noción: 1°) por una parte, es una regla para el juzgador o regla del juicio, porque le indica cómo debe fallar cuando no encuentre la prueba de los hechos sobre los cuales debe basar su decisión, permitiéndole hacerlo en el fondo y evitándole el proferir un non liquet, esto es, una sentencia inhibitoria por falta de pruebas, de suerte que viene a ser un sucedáneo de la prueba de tales hechos; 2°) por otro aspecto, es una regla de conducta para las partes, porque indirectamente les señala cuáles son los hechos que a cada una le interesa probar (a falta de prueba aducida oficiosamente o por la parte contraria; cfr., núms. 43 y 126, punto c), para que sean considerados como ciertos por el juez y sirvan de fundamento a sus pretensiones o excepciones.” DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*.

En las condiciones analizadas, toda vez que no se acreditó el daño alegado, la Sala no analizará el título de imputación y, como corolario de lo anterior, confirmará la sentencia impugnada.

5. Condena en costas

En vista de que no se observa temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenarlas en costas, de conformidad con lo estatuido en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

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

F A L L A:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 17 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda, según las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, a través de la Secretaría de la Sección Tercera, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá: Editorial Temis. 2002., pág. 405. De lo anterior, este último autor afirma: “De las anteriores consideraciones, deducimos la siguiente definición: “carga de la prueba es una noción procesal que contiene una regla de juicio, por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión, e indirectamente establece a cuál de las partes le interesa la prueba de tales hechos, para evitarse las consecuencias desfavorables”. Ídem. pág 406.

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA