

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “C”

Magistrado Ponente: FERNANDO IREGUI CAMELO

Bogotá D.C., cinco (5) de octubre de dos mil veintidós (2022)

REPARACIÓN DIRECTA

Radicado:	11001-33-36-065-2017-00147-01
Actor:	NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ Y OTROS
Demandado:	NACIÓN – MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Tema	VINCULACIÓN A PROCESO PENAL Y DISCIPLINARIO
Sentencia N°:	SC3-2386-10-22
Instancia:	SEGUNDA
Sistema:	ORAL

Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida el 16 de junio de 2020 por el Juzgado 38 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones de la demanda.

El 7 de febrero de 2017 el demandante, a través de apoderado judicial, interpuso demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores - Fiscalía General de la Nación – para solicitar se declare patrimonial y administrativamente responsable a la parte pasiva de la controversia, *“con la injusta, arbitraria, irresponsable e injuriosa imputación penal contenida en denuncia ante Organismos de investigación criminal (D.A.S. y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN), dirigida por el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES a través de la Oficina de Control Disciplinario Interno contra el señor NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ (...).*

En consecuencia, la parte demandante solicitó condenar solidariamente a la NACIÓN - MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES y a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a pagar: (I) en favor de cada uno de los demandantes la suma equivalente a 100 SMLMV por concepto de daños morales sufridos, (ii) ante la alteración a las condiciones de existencia sea reconocido al señor NELSON ANDRES PINILLA RODRIGUEZ la cifra de 300 SMLMV y el equivalente a 100 SMLMV para las demás personas que integran la parte activa del medio de control, (iii) para la víctima directa por concepto de perjuicios materiales, las sumas estimadas en \$20.700.000 (daño emergente) y \$110.075.600 (lucro cesante).

2.2. Hechos

Como sustento de las pretensiones, se tiene los siguientes hechos relevantes:

1. El MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, a través de la Directora de Control Disciplinario Interno MARIA FERNANDA POTES puso en conocimiento de las autoridades judiciales la existencia de posibles irregularidades que se presentaban con empleados adscritos a la Oficina de Apostillaje de esa cartera, relacionadas con el cobro extralegal para agilizar el trámite de diversos tipos de documentos en favor de los solicitantes particulares.
2. El 11 de marzo de 2009, el señor NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ fue capturado y vinculado a un proceso penal por la presunta comisión del delito de falsedad ideológica en documento público en concurso homogéneo bajo la modalidad de dolo; con ocasión del ejercicio de sus funciones laborales desempeñadas en la Oficina de Apostillaje del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, investigación en virtud de la cual se legalizó la detención, se celebraron audiencias de imputación, acusación y juicio oral y culminó con sentencia absolutoria.
3. La Oficina de Control Disciplinario Interno del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES inició la indagación disciplinaria preliminar No. P062/2009 contra el señor NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ y otros, la cual fue cerrada el 22 de diciembre de 2010, en aplicación al artículo 73 y 150 de la Ley 734 de 2002, al estimar que las irregularidades presentadas en las oficinas de Apostillaje de la Sede Bogotá se debieron a la concurrencia de varias causas, entre ellas derivados de errores: (i) involuntarios de digitación, (ii) en la información suministrada por los usuarios del servicio, (iii) del software implementado, y (iv) en el funcionamiento administrativo; ninguna imputable de manera dolosa, preterintencional o culposa al demandante.
4. El Juzgado 12 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá dentro del proceso No. 110016000014200700432 NI 88531 mediante proveído de 27 de noviembre de 2014 absolvió de toda responsabilidad al señor NELSON

ANDRÉS.PINILLA RODRÍGUEZ, al estimar que los hechos eran penalmente irrelevantes.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores

La Cartera Ministerial accionada se opuso a la prosperidad de las pretensiones y señaló que no está acreditada la omisión o acción irregular en la actuación del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES a partir de la gestión misional según su propia estructura, competencias y funciones. En tanto, no tuvo injerencia alguna en el trámite de las diligencias penales adelantadas contra el demandante, por cuanto el ente Investigador ejerció su autonomía e independencia en desarrollo del mismo. También se encuentra probado que el trámite disciplinario estuvo acorde con el sistema jurídico y fue legítimo, en cumplimiento del deber legal que le asiste a esa cartera, sin que se haya configurado daño alguno.

No existe prueba de que las diligencias penales se hayan iniciado por información que remitiera la Oficina de Control Disciplinario Interno del Ministerio de Relaciones Exteriores, no obstante, esa circunstancia por sí misma no genera una actuación irregular.

Las decisiones de la Oficina de Control Disciplinario Interno del Ministerio de Relaciones Exteriores fueron debidamente motivadas, con garantía de los derechos de defensa, debido proceso y contradicción, culminando con decisión de terminación de proceso y archivo. La investigación disciplinaria se adelantó de acuerdo al régimen aplicable a los servidores públicos y por la especial relación de sujeción con el Estado

Propuso como excepciones, las que denominó "*Inepta demanda por indebida escogencia del medio de control*", "*caducidad del medio de control*" y "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", respecto de las cuales el juez primigenio las declaró no probadas en audiencia inicial celebrada el 9 de abril de 2019.

3.2. Fiscalía General de la Nación

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y como argumentos de defensa arguyó la ausencia de nexo causal de las actuaciones de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN con el hecho de la privación de la libertad, por cuanto fue la decisión de un Juez la que concluyó procedente la imposición de la medida de aseguramiento en contra del demandante.

En el actual sistema penal oral acusatorio Ley 906 de 2004, la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN es solo una parte en el proceso y conforme al artículo 250 de la Constitución Política, cumple su función concentrada de adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan características de delito, que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial,

querrela o de oficio, siempre que medien motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo, por lo cual no puede suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad, regulado dentro del marco de la política criminal del Estado,

Refiere que fueron copiosos los elementos materiales probatorios allegados a la investigación que inicialmente apuntaban a la responsabilidad del procesado, luego no se demostró que la fiscalía demandada haya incurrido en falencias durante la actividad probatoria o que en el ejercicio de sus facultades de postulación hubiese encaminado o inducido en error al Juez de control de garantías, en relación con la decisión de Imposición de la medida de aseguramiento a NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ.

La Entidad cumplió desde el inicio su carga procesal de demostrar los enunciados fácticos en los que se basó en sus pretensiones, para la legalización de captura, formulación de imputación e imposición judicial de la medida de aseguramiento al señor Pinilla Rodríguez.

En el caso concreto no se demuestra que las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación fueran contrarias a la constitución o la Ley, caprichosas, arbitrarias o irrazonables en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos al señor Pinilla Rodríguez.

IV. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia proferida el 16 de junio de 2020, el Juzgado 38 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, decidió:

“PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda de REPARACIÓN DIRECTA promovida por NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ, ANDRÉS DAVID PINILLA ORTIZ, OLGA PATRICIA RODRÍGUEZ COMBA y LUIS FRANCISCO PINILLA PARRA contra la NACIÓN - MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

SEGUNDO: sin condena en costas.

TERCERO: ORDENAR que por secretaria sea devuelto al Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá D.C., el expediente N. 2005-01539 que fue facilitado en calidad de préstamo.

CUARTO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Cumplido lo anterior ARCHÍVESE el expediente previo las anotaciones del caso.”

El apoderado judicial de los demandantes aduce la configuración de **error Judicial** derivado del proceso disciplinario e Imputación penal realizada por el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES en la denuncia presentada contra NELSON

ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ, así como por la acusación efectuada desde la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN lo que desencadenó la captura del investigado; sobre el particular el juzgado refiere que conforme lo evidenciado los supuestos fácticos narrados en el escrito de demanda no corresponden a lo verdaderamente acontecido frente a la conducta desplegada por las entidades accionadas.

El A-quo indicó que no es factible acudir exitosamente al título de imputación del error jurisdiccional cuando la providencia señalada de fuente de daño antijurídico no esté en firme. Si así sucede, esto es, si el auto o la sentencia no han cobrado ejecutoria, el menoscabo que se pueda desprender de esa providencia no podrá de ninguna manera alcanzar la connotación de antijurídico.

No existe ningún fundamento Jurídico para reclamar el pago de una indemnización por el presunto daño derivado de una providencia judicial, si esa decisión perdió vigor jurídico porque así lo determinó el superior funcional al desatar el recurso de apelación.

La denuncia penal presentada por la Directora de Control Disciplinario Interno del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES no reviste la calidad de providencia, pues tal como lo indica su nombre, en ella la interesada expone ante la autoridad de policía judicial la presunta comisión de un delito para que éste tenga conocimiento de la notifica criminal y adelante la Investigación

El auto de apertura indagación disciplinaria preliminar contra NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ, emitido por el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, no pudo generar la configuración de un error judicial dado que el ejercicio de la función disciplinaria es distinto y no puede tomarse como equivalente a la función jurisdiccional.

Refiere que en el caso de marras, el señor NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ fue capturado el 10 de marzo de 2009 y dejado el libertad al día siguiente en virtud de orden judicial en la que se estimó la inexistencia de necesidad para imponer medida de aseguramiento y pese a que tal decisión fue apelada, se tiene que la misma permaneció incólume hasta que se emitió fallo absolutorio, por lo que, el demandante gozó plenamente de su derecho fundamental a la libertad durante el curso del proceso penal No. 11001600001420070043200.

Las pretensiones resarcitorias deprecadas por los demandantes no tienen ninguna probabilidad de éxito bajo el título de imputación de error Jurisdiccional, porque se desconoce si la decisión de legalización de la captura dictada en audiencia del 11 de marzo cobró ejecutoria ante el superior funcional del Juzgado 2° Penal Municipal con Función de Control de Garantías, y en cambio se demostró que lo que sí quedó en firme fue la absolución que, a favor de NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ, emitió el Juzgado 12 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá. Además, la captura que se legalizó en ese momento fue la que tuvo por fin

presentarlo ante un Juez de la República para formularle la respectiva imputación, lo que en criterio del Juzgado no representa un daño antijurídico ya que es carga de todos los asociados asistir ante las autoridades Judiciales para la práctica de esas diligencias, así resulten incómodas y preocupantes.

Respecto del título de imputación de **defectuoso funcionamiento de la administración de justicia** el juez primigenio indicó que las demandadas no deben resarcir los perjuicios que se puedan derivar para las personas que se ven sometidas a una investigación criminal e indagación disciplinaria preliminar. Esos daños, según lo entiende este operador Judicial, en principio no tienen la calidad de antijurídicos debido a que esos órganos de control actúan en ejercicio de atribuciones que les vienen dadas por el constituyente y el legislador, lo que equivale a decir que no se trata de una facultad sino de un deber, pues ante una noticia criminal y eventual falta disciplinaria no tienen otra alternativa distinta que ponerla en conocimiento de las autoridades correspondientes y de iniciar los respectivos trámites y diligencias investigativas.

Considera el juez que no puede decirse que NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ fue víctima de alguna componenda o manipulación judicial para someterlo a un desgastante proceso penal. Ninguna prueba da crédito a esa hipótesis. Por lo contrario, en las actuaciones penales e indagaciones disciplinarias preliminares arrimadas a este proceso, se advierte: (i) la calidad de servidor público durante la época de los hechos investigados, (ii) la asignación de la labor de modificar los apostillas, (iii) la existencia de cambios de Apostillaje en documentos originales que habían sido creados anticipadamente, (iv) el reporte del DAS en el que indicaban la presunta participación del demandante en irregularidades dentro de la cartera ministerial; circunstancias que llevaron a creer tanto a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN como al MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, que probablemente había dado lugar a la configuración de algunos tipos penales y disciplinarios, respectivamente.

El A-quo menciona que, si bien es cierto que NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ pudo padecer un daño por la exposición mediática que él y su núcleo familiar experimentaron a raíz del referido proceso penal, ese menoscabo no alcanza la connotación de antijurídico. Se trata de un daño que bajo las reglas sentadas por la Constitución Política y la ley deben asumir las personas que son llamadas a afrontar causas penales y disciplinarias.

Avizora el juez que la vinculación del señor NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ, tanto al proceso penal No. 11001600001420070043200, así como a la indagación preliminar No. P062/09, no devino en una conducta caprichosa de las entidades accionadas ni tampoco del ejercicio de la facultad oficiosa prevista por el legislador, sino que se originó en la determinación efectuada por el extinto DAS, que en calidad de policía judicial, presuntamente advirtió que las irregularidades en la modificación de las apostillas estaban relacionadas probablemente con los actos de corrupción que eran objeto de Investigación.

Sobre la **privación injusta de la libertad**, refiere que el 10 de marzo de 2009, el Juzgado 21 Penal Municipal con Función de Control de Garantías libró orden de captura contra NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ, por el presunto delito de falsedad ideológica en documento público en concurso heterogéneo y sucesivo, con base en: (i) las interceptaciones telefónicas efectuadas a la funcionaria LUZ STELLA ROCHA que sí resultó condenada penalmente, (ii) certificación laboral y asignación de funciones del demandante para la época de los hechos, (iii) la existencia de irregularidades en el proceso de Apostillaje surtido por el retenido bajo la modalidad de modificación de los documentos originales expedidos previamente y (iv) reporte del extinto DAS en calidad de policía judicial que Indicó su presunta comisión del punible aludido.

La orden de captura que se impartió en contra del accionante sí se ajustó a lo dispuesto en el artículo 297 de la Ley 906 de 2004, dado que para la fecha en que se profirió esa medida existían elementos probatorios que indicaban que aquél presuntamente había participado en el punible de falsedad ideológica en documento público en concurso heterogéneo y sucesivo durante los años 2007 a 2009 en la Oficina de Apostillaje del MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES.

El Juez agrega que la captura de NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ se ordenó para asegurar su comparecencia dentro del trámite procesal, en ejercicio del numeral 1° del artículo 250 de la Constitución Política, y el artículo 297 de la Ley 906 de 2004, ante la existencia de Informe de policía judicial y elementos materiales probatorios reseñados con antelación.

De igual forma, la determinación del fallo absolutorio se fundó en que las interceptaciones que sirvieron como soporte probatorio para capturar al demandante, luego de ser sopesadas con las pruebas testimoniales practicadas, llevaron a determinar que brindaban información insuficiente y poco contundente de la participación del procesado en la conducta endilgada, análisis que para el día 10 de marzo de 2009, ni el Juzgado 21 Penal Municipal con Función de Control de Garantías ni el ente investigador, podían haber efectuado.

La captura que se ordenó contra el señor NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ y que conllevó a su detención los días 10 y 11 de marzo de 2009, no puede considerarse como una privación injusta de la libertad, pues si bien resultó absuelto por la justicia penal, no hay duda que al momento de expedirse esa orden sí estaban reunidos los requisitos previstos en la ley para tal fin, que es lo que según la doctrina constitucional hace legítima la captura, mas no lo que ocurra posteriormente con la dialéctica procesal.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

4.1. Parte demandante

El apoderado de la parte actora inconforme con la decisión dictada en primera instancia apeló argumentando:

Refiere que a pesar de la claridad de los hechos, el despacho toma como base o presupuesto para reclamar la indemnización por los daños causados, aquellos acaecidos a la luz de los procesos disciplinario y penal, y deja de lado los hechos injuriosos e infundados en contra del actor contenidos en denuncia penal que son realmente la génesis del daño antijurídico, en tanto que llevaron a juicio a una persona sin la existencia siquiera de un delito como motivo para capturar, imputar, acusar y enjuiciar, fundamento de la indemnización por daños en el patrimonio moral y económico del actor y su familia.

El criterio del Despacho de Instancia favorece injustamente al Ministerio de Relaciones Exteriores, según el cual, el actor y otras personas que eran sus empleados, a juicio de la entidad demandada habrían cometido el delito de Falsedad en documento público en concurso homogéneo y sucesivo, al encontrar en los archivos de trámites de apostillamiento de documentos, unos registros posteriores a los cuales denominó adulteraciones a documentos públicos, sin verificar que esa modificación de datos en los documentos se debía a la rigidez e insuficiencia del sistema Software suministrado e implementado por la misma entidad para prestar el servicio al público.

El despacho de instancia no puede soslayar la exigencia de inferencia razonable que impone la Ley 906 de 2004, a partir de motivos razonablemente fundados como base para la hipótesis normativa de que el delito sí existe; luego, el deber de la fiscalía en punto de la etapa de investigación no se detiene en deducir inferencia razonable respecto del delito, sino que además debe auscultar si a los autores o partícipes, no los acompaña las causales de exclusión de responsabilidad o inculpabilidad y, una vez constatado lo anterior, la ley habilita para imputar, solicitar medida de aseguramiento preventivo, acusar y llevar a juicio al acusado.

Alega que la fiscalía no puede solicitar una orden de captura argumentando que - presuntamente se cometió el delito, por el contrario, de los medios de conocimiento recolectados en la investigación debe inferir la existencia del hecho, la autoría o participación del investigado, la no existencia de causales de exclusión de responsabilidad e imputabilidad, esa es la regla general.

Considera que el proceso penal no está diseñado para, sobre el camino, despejar sospechas que se ciernen sobre un delito y sus autores, eso corresponde a la etapa de investigación, y es deber de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN como titular de la acción penal establecerlos. En cuando al Ministerio de Relaciones Exteriores

su responsabilidad radica en la imputación pública e injuriosa materializada en la denuncia penal y por ello también le causo daño antijurídico al actor.

Considera que se presentó injuria y violación de derechos fundamentales como fundamento del daño antijurídico por cuanto NELSON ANDRES PINILLA RODRIGUEZ, fue señalado de cometer el delito de falsedad en documento público en concurso heterogéneo y sucesivo por su contratante el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES a través de denuncia penal, con lo cual fue objeto de escarnio laboral y público, dado que la medida tomada por su empleador tuvo un fin ejemplarizante y de publicidad.

El demandante y su entorno familiar cercano tuvieron que afrontar sendos procesos disciplinario y penal con captura que se realizó en su hogar, privación de la libertad personal, agotamiento de la imputación, acusación y juicio penal público y un proceso disciplinario que lo afectaron en su patrimonio moral y económico.

Al demandante lo afectó emocionalmente, soportar una privación de libertad, en las celdas de la fiscalía, fue víctima del estigma de ser capturado como si fuera un delincuente, delante de sus familiares y de sus vecinos cercanos, y sufrió el efecto mediático de salir a través de medios, señalado como integrante de una red de falsificadores de documentos públicos en las dependencias del Ministerio de Relaciones Exteriores y también soportó la preocupación por más de cinco años de un proceso penal.

Está probado que el demandante fue sujeto pasivo de un acto injurioso, arbitrario y abusivo por parte de su contraparte laboral el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES.

V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Con auto del 14 de marzo de 2022, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, admitió el recurso de apelación interpuesto y sustentado oportunamente por la parte demandante y se dejó en traslado el proceso a las partes y al Ministerio Público para que, si a bien lo tiene, emita concepto.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1. Nación – Fiscalía General de la Nación

El apoderado de la parte actora indica que se opongo a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas por la parte demandante, toda vez que en el presente caso no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar algún tipo de responsabilidad.

el apoderado de las demandantes no probó los supuestos perjuicios que dice le fueron ocasionados al señor NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ y al resto

de demandantes, pues no basta la simple afirmación y la cuantificación de los mismos relacionados en la demanda, es imprescindible aportar las pruebas para permitir la comprobación de la existencia de los supuestos daños.

Precisó que el proceso penal que se adelantó contra NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ fue en vigencia de la Ley 906 de 2004, donde la dirección del proceso penal está a cargo del Juez con funciones de control de garantías y/o de conocimiento, representados en este proceso contencioso por la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial; y la Fiscalía General de la Nación, es tan solo una parte procesal más, que al igual que la defensa de los sindicatos, realiza solicitudes, acusa, imputa, investiga y recauda pruebas; en virtud de lo cual se puede colegir, que la entidad que represento, está exenta de todo tipo de responsabilidad.

De acuerdo a la demanda, anexos y pruebas aportados por el apoderado de la parte demandante, no se observa ni se evidencia omisión o extralimitación que pueda ser imputable a la Fiscalía General de la Nación, sin embargo, lo único que al parecer se le endilga al ente acusador de manera general es la supuesta privación injusta de la libertad, sin especificar en qué consistió la falla, omisión o extralimitación de la entidad.

Lo que sí está probado con la demanda, anexos y pruebas incorporadas al proceso contencioso, es que a NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ se le inició una investigación penal por el delito de FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO EN CONCURSO HOMOGÉNEO Y SUCESIVO BAJO LA MODALIDAD DE DOLO. El material probatorio con el que inicialmente contaba el ente acusador, indicaba que el mencionado era un posible responsable del ilícito; y como consecuencia de esto, la Fiscalía General de la Nación se encontraba obligada constitucional y legalmente a iniciar la investigación penal y adelantar el procedimiento establecido en la Ley 906 de 2004.

No se encuentra probado que la Fiscalía General de la Nación haya ocasionado perjuicios de índole moral y material. La parte demandante en el escrito de la demanda se limitó a transcribir que las entidades demandadas ocasionaron la privación injusta de la libertad del demandante, sin especificar porqué fue desproporcionada, irracional, ilegal o injusta la medida de aseguramiento impuesta, y sin indicar las supuestas fallas y en qué consistieron los errores. No obstante lo anterior, es pertinente indicar que inicialmente de acuerdo a las pruebas e indicios que reposaban en el proceso penal, la medida de aseguramiento solicitada por la Fiscalía General de la Nación y decretada por el Juez Penal con funciones de control de garantías, era acorde y proporcional con el delito investigado, y reunía los requisitos para imponerla.

La parte demandante en el caso en estudio argumenta una supuesta privación injusta de la libertad de NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ, siendo necesario indicar que no la probó ni aportó evidencias que esta fuera INJUSTA, y que pueda

ser atribuible a la Fiscalía General de la Nación, por lo cual hay lugar a relevarla de la presunta responsabilidad, y de la reparación del daño alegado, y mucho más cuando no se prueba que se haya configurado un daño antijurídico, no habiendo lugar a ser declarada responsable. No se demostraron elementos que permitan dilucidar dicha responsabilidad.

Si bien se profirió sentencia absolutoria a favor de NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ, eso por sí solo no significa que las medidas y actuaciones adoptadas por la Entidad, fueron ilegales o no contenían los requisitos para su adopción, lo que reafirma que se dio aplicación correcta a lo establecido en el Código de Procedimiento Penal, el cual requería de elementos probatorios que comprometieran la responsabilidad del sindicado, y éstos estaban más que presentes en el proceso penal. Existían serios indicios, los que se extrajeron de prueba debidamente recaudada y ante los mismos, era deber de la entidad vincular a la investigación penal al aquí actor y solicitar la imposición de la medida de aseguramiento y la imputación en su contra, pues era la única medida que procedía de acuerdo al delito investigado y a la época en que sucedieron los hechos. Es preciso indicar que a pesar de la importancia del rol que cumple la Fiscalía General de la Nación en el proceso penal, la dirección de este, estuvo a cargo en el caso en estudio, de los Jueces con funciones de control de garantías y de conocimiento.

El hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria o preclusión, no resulta suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado.

En el sub-lite, conforme al material probatorio aportado al expediente, lo único demostrado es que la Fiscalía ejecutó sus labores dentro de la competencia de ley, no se demostró la alegada falla y el solo hecho de haber sido absuelto el demandante no da lugar a que se decrete la existencia de un defectuoso funcionamiento.

Por último, indica que es necesario recordar que la investigación penal contra NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ, se adelantó en vigencia de la Ley 906 de 2004, donde el ente acusador no profiere providencias ni mucho menos sentencias, por lo que tampoco se configura frente a la entidad que represento, error jurisdiccional.

La medida de aseguramiento impuesta a NELSON ANDRES PINILLA RODRÍGUEZ, reunía los requisitos necesarios para su imposición, y nótese que la absolución en el proceso penal en favor del demandante, se ordenó por cuanto las pruebas no permitían condenar, ya que las que obraban en el proceso penal no demostraban plenamente la participación del mencionado en el hecho punible, y que bajo el principio IN DUBIO PRO REO (Falta de pruebas o de certeza) fue absuelto. Es precisar indicar que fue absuelto por duda y no porque se hubiese demostrado plenamente su INOCENCIA.

En el caso en estudio se configura el eximente de responsabilidad frente a la Fiscalía General de la Nación, HECHO DE UN TERCERO. Toda vez que el proceso penal se inició por la denuncia instaurada por el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de la Directora de Control Disciplinario Interno, quien dio a conocer irregularidades que se presentaban en esa entidad por empleados adscritos a la Oficina de Apostillaje; ante esto, la Fiscalía General de la Nación adelantó la investigación penal.

6.2. Parte demandante

La parte demandada en la etapa de alegaciones transcribió lo enunciado en el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

6.3. Ministerio de Relaciones Exteriores

La parte demandada solicitó confirmar la sentencia de primera instancia proferida el 16 de junio de 2020 por el Juzgado 38 Administrativo de Bogotá, como quiera que, está sometida de forma íntegra al sistema legal aplicable, cumplen con todos los requisitos para su legalidad y con el recurso de apelación no se logró desvirtuar los argumentos del fallo de primera instancia, más aún, cuando está probado que, no existe nexo de causalidad entre los hechos y el daño antijurídico alegado con el deber funcional a cargo de este Ministerio.

Refiere que la sentencia de primera instancia está circunscrita al análisis de los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado y quedó probado que no se presentó un daño antijurídico, pues, está probada la actuación legítima de este Ministerio, de modo que, la sentencia de primera instancia está de conformidad con el sistema legal e íntegramente sometida al bloque de legalidad y a la jurisprudencia aplicable a este caso.

VII. PRESUPUESTOS PROCESALES

7.1. Jurisdicción y competencia

Conforme al artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Jurisdicción Contencioso Administrativa es la competente para juzgar las controversias originadas en la acción u omisión de las entidades públicas, y dado el criterio orgánico establecido, en atención a la naturaleza jurídica de la demandada, es ésta la encargada de juzgar las actuaciones de la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores - Fiscalía General de la Nación.

Así mismo, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia del proceso de la referencia, de acuerdo al artículo 153 del CPACA, el cual dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

7.2. De la caducidad.

El término para presentar la demanda so pena de caducidad en ejercicio del medio de control de reparación directa se encuentra contemplado en el literal (i) del numeral 2º del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, a saber:

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

La regla *ut supra* es clara al determinar que el cómputo del término de caducidad se realizará a partir de la ocurrencia del hecho causante del daño, **o desde cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo.**

Sobre el particular, el artículo 3º del Decreto 1716 de 2009 prescribe:

“La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante los Agentes del Ministerio Público suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta: a) que se logre el acuerdo conciliatorio, b) se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2 de la Ley 640 de 2001, c) se venza el término de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la solicitud, lo que ocurra primero”.

En los eventos donde la demanda de reparación directa tenga como origen la privación injusta de la libertad, el Consejo de Estado ha entendido que la caducidad de la acción se cuenta desde el día siguiente a la ejecutoria del fallo absolutorio de responsabilidad o providencia similar¹ o desde el momento en que quede en libertad el procesado, lo último que ocurra².

Ahora bien, teniendo en cuenta que la decisión que la sentencia absolutoria quedó ejecutoriada el 27 de noviembre de 2014, día en que se profirió la mencionada decisión y no fue apelada, se colige que el extremo temporal a partir del cual se debe contabilizar la caducidad del medio de control deprecado, se da el **28 de noviembre de 2014.**

De las documentales allegadas al proceso se observa que el día **18 de noviembre de 2016**, el apoderado de la parte actora, presentó solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría 119 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá, es decir cuando habían transcurrido **1 año, 11 meses y 21 días**, Término que se reanudó el 2 de febrero de 2017 (constancia). Como la demanda fue presentada el **7 de febrero de 2017**, se concluye que el libelo se instauró dentro del término bienal que establece el artículo 164 del CPACA.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 03 de diciembre de 2012. Consejera Ponente Dra. Stella Conto Díaz del Castillo. Rad. No. Radicación número: 25000-23-26-000-1998-02512-01(25571).

² Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A, sentencia del 30 de agosto del 2018, Radicado: 76001-23-31-000-2012-00330-01(53456), C.P.: María Adriana Marín.

7.3. Legitimación en la causa.

7.3.1. Por activa.

Se encuentran legitimados en la causa por activa los demandantes como se acredita con las pruebas documentales que dan cuenta de proceso penal y disciplinario surgido en contra del señor Nelson Andrés Pinilla Rodríguez y los registros civiles de nacimiento del hijo y los padres de éste quienes confirieron poder en debida forma.

7.3.2. Por pasiva.

La doctrina y la jurisprudencia han diferenciado la legitimación de hecho de la legitimación material en la causa, señalando que la legitimación de hecho es la relación procesal entre el demandante y el demandado, en virtud de la pretensión de la demanda y se constituye una vez se notifica el auto admisorio, puesto que a partir de este momento se pone en conocimiento de la parte demandada la atribución de la responsabilidad por acción u omisión que plantea la parte demandante, fundamento de sus pretensiones, y la legitimación material en la causa se configura con la participación real en los hechos que fundamentan la demanda.

Así las cosas, se encuentran legitimadas en la causa la Nación - Fiscalía General de la Nación y el Ministerio de Relaciones Exteriores, pues esta fueron las autoridades que solicitaron, la imposición de medida de aseguramiento del señor Nelson Andrés Pinilla Rodríguez e iniciaron el correspondiente proceso disciplinario.

7.4. Límites a la competencia del juez de segunda instancia y alcance del recurso de Apelación.

El recurso de apelación le otorga la competencia funcional al Juez de Segunda Instancia para resolver lo planteado en la alzada, salvo algunas excepciones contempladas en la Ley, como los aspectos que deben ser materia de declaratoria de oficio, y bajo unos límites, como es el caso la *non reformatio in pejus*.

El artículo 320 del Código General del Proceso estatuye que el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

Con antelación, el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil establecía:

“La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. (...)”

De la interpretación del artículo 357 del CPC, el Consejo de Estado ha extraído los siguientes contenidos: (i) la competencia del *ad quem* **está limitada a los aspectos que expresamente señale el recurrente** y, (ii) la competencia del juez de segunda instancia comprende los **temas implícitos en aquellos aspectos que el recurrente propone expresamente en su escrito de apelación**, de manera que nada obsta para que el juez de segunda instancia corrija o modifique aquellos que, por su naturaleza, se encuentran comprendidos o son consustanciales a los asuntos mencionados. (*Subrayas y negrillas de la Sala*).

Por lo anterior, la Sala realizará el análisis de los medios de convicción obrantes en el expediente, para determinar si hay lugar o no a confirmar la sentencia de primera instancia.

VIII. PROBLEMA JURÍDICO Y TESIS DE LA SALA

8.1 Problemas jurídicos:

La Sala debe determinar si confirma la sentencia de instancia, que negó las pretensiones de la demanda; para ello, se debe establecer si, a partir de la valoración probatoria, es posible advertir los elementos que estructuran la responsabilidad administrativa y extracontractual de la parte pasiva de la controversia, a efectos de establecer si a partir de las actuaciones desplegadas por las entidades demandadas, como la apertura de una investigación disciplinaria y la instauración de denuncia penal por la presunta comisión de hechos delictivos, la captura y detención del demandante por parte de la Fiscalía, la divulgación de los hechos a través de medios de comunicación y la vinculación a un proceso penal por más de cinco (5) años, ocasionaron daños que les sean atribuibles y que deban ser resarcidos a los demandantes.

8.2. Tesis

La sentencia de primera instancia habrá de confirmarse por cuanto la vinculación del señor Nelson Andrés Pinilla Rodríguez a los procesos penal y disciplinario, no puede calificarse como un daño antijurídico, teniendo en cuenta que aquél se encontraba en la obligación jurídica de soportarlo, atendiendo al deber de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de la justicia establecido en el numeral 7° del artículo 95 de la Constitución Política, y además, por cuanto no se demostró un actuar irregular, irracional o injustificado que provocara la ruptura de las cargas que pesan sobre aquél ciudadano, todo lo contrario, se probó que la Fiscalía cumplió las funciones a ella encomendadas en la Constitución y la Ley 906 del 2004 y el Ministerio de Relaciones Exteriores ejerció el debido control interno disciplinario que tienen las entidades y organismos del Estado. Entonces, como el daño es la causa de la reparación y constituye el primer elemento o supuesto de la responsabilidad y en este caso se reitera- no se probó, su ausencia torna innecesario el estudio de los demás elementos que estructuran la responsabilidad.

Si bien, está plenamente demostrado que se profirió orden de captura en contra del señor NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ, ordenada por el Juez Veintiuno Penal Municipal con Función de Control de Garantías y la misma fue legal, su fin último fue la comparecencia del indiciado al proceso penal iniciado en su contra, sin embargo, en audiencia celebrada el 11 de marzo de 2009, el **Juzgado 21 Penal Municipal con Función de Control de Garantías** decidió no imponer medida de aseguramiento en su contra, ordenando su libertad inmediata, y de conformidad con las normas de procedimiento propias de esta fase de instrucción penal, contrario a lo afirmado por el apelante, la captura y posterior puesta en libertad no implicó una privación de su libertad.

Respecto al reparo efectuado por el apelante tendiente a alegar que el demandante estuvo vinculado por 5 años a la investigación penal, dicho interregno se encuentra razonadamente justificado, por cuanto este despacho verifica que el proceso en el que se vinculó al aquí demandante se inició con 11 indiciados de los cuales dos se allanaron a cargos y fueron condenados; dentro del trámite del proceso penal se desplegó una actividad probatoria extensa, con numerosos testigos, en la que se presentaron dificultades para ubicar a algunos de ellos por encontrarse en el exterior, se presentó impedimento y por causa de la aceptación se cambió de la Juez 11 a la Juez 12 Penal con Bogotá con Función de Conocimiento y el proceso estuvo en Tribunal Superior de Bogotá en al menos dos oportunidad, desatándose recursos de apelación.

Además de lo anterior se constata que dentro del proceso penal se debieron adelantar gestiones técnicas de ingeniería de sistemas para realizar las audiencias virtuales con los cónsules de Colombia en LONDRES, BOSTON, COSTA RICA, BRASIL y TORONTO a fin de llevar a cabo testimonios de personas que se encontraban fuera del país.

En total el proceso penal se adelantó con 9 imputados y aproximadamente 6 defensores, lo cual hizo más extenso el trámite de la audiencia de juicio oral, además de lo anterior se advierten varias suspensiones y aplazamientos solicitados tanto por la defensa como por la fiscalía, situación que de ninguna manera afectó el curso del proceso o devino en una actuación ilegal o irregular.

Finalmente, sobre las alegaciones tendientes a indicar que el Ministerio de Relaciones Exteriores hizo imputaciones públicas e “*injuriosas*” en contra del señor Pinilla Rodríguez y que él fue expuesto a “*escarnio público*”, son afirmaciones sin ningún respaldo probatorio, razón por la cual no encuentra esta Sala afectación alguna que deba ser analizada. Respecto a lo mencionado por el apoderado tendiente a indicar que la información del demandante fue publicada en medio tampoco encuentra respaldo probatorio.

IX. CONSIDERACIONES DE LA SALA

9.1.- Responsabilidad del Estado por Privación Injusta de la Libertad.

El artículo 65 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia preceptúa que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales, por (i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, (ii) error jurisdiccional y (iii) por la privación injusta de la libertad.

La responsabilidad por privación injusta de la libertad implica la reparación del daño que causa la vulneración del derecho a la libertad, cuando pese a la inocencia del sujeto, se le priva de su pleno goce y ejercicio; por tal razón, el fundamento constitucional, además de la cláusula de responsabilidad consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, se encuentra en el artículo 28 ibídem y en los artículos 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Por su parte, el fundamento legal de la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad se encuentra en los artículos 65 y 68 de la Ley 270 de 1996, los cuales preceptúan:

“ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. *El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.*

En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad”.

“ARTÍCULO 68. PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD. *Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”.*

La H. Corte Constitucional, a través de la sentencia C-037 de 1996, condicionó la exequibilidad del artículo 68 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, señalando que debe entenderse el término *“injustamente”* como una actuación desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales. En este sentido, para que exista responsabilidad del Estado la privación de la libertad debe ser contraria al derecho, irrazonable y arbitraria, por lo cual, su declaratoria debe obedecer a un análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención.

Sin embargo, el H. Consejo de Estado consideró que la previsión del artículo 68 de la Ley 270 y el pronunciamiento de la H. Corte Constitucional, no impiden que, en virtud de lo consagrado en el artículo 90 de la Constitución Política, se impute responsabilidad al Estado por privar de la libertad a quien no incurrió en conducta punible, **pese a que la actuación haya sido legal**, porque en este caso el sujeto no

tiene la obligación de soportar el daño irrogado y la responsabilidad se declara por la ruptura del principio de igualdad frente a las cargas públicas.

Sobre el particular, la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo, ha sostenido:

“Al respecto, esta Sección ha considerado³ que si bien el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 se refiere a la responsabilidad patrimonial del Estado en los eventos en los cuales la actuación de cualquiera de sus ramas u órganos sea “abiertamente arbitraria”, dicha disposición no excluye la aplicación directa del artículo 90 de la Constitución para derivar el derecho a la reparación, cuando los daños provienen de una actuación legítima del Estado adelantada en ejercicio de la actividad judicial, pero que causa daños antijurídicos a las personas que no tienen el deber de soportarlos, como sucede con todos aquellos daños que sufren quienes son privados de la libertad durante una investigación penal a pesar de no haber cometido ningún hecho punible”.

El criterio que rige actualmente los pronunciamientos de esta Corporación, en relación con la responsabilidad que le asiste al Estado por los casos de injusta privación de la libertad es el siguiente:

En este orden de ideas, se señala que de manera unánime, la Sala ha adoptado el criterio conforme al cual quien hubiera sido sometido a medida de aseguramiento de detención preventiva, pero finalmente hubiera sido exonerado de responsabilidad mediante sentencia absolutoria definitiva o su equivalente, con fundamento en que el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no era constitutiva de hecho punible, tiene derecho a la indemnización de los perjuicios que dicha medida le hubiera causado, sin necesidad de acreditar que la misma fue ilegal, errada, o arbitraria, dado que en dicha norma el legislador calificó a priori la detención preventiva como injusta.

*En otros términos, cuando en la decisión penal definitiva favorable al sindicado, el juez concluye que las pruebas que obran en el expediente le dan certeza de que el hecho no existió, o **de que de haber existido, no era constitutivo de hecho punible**, o de que el sindicado no fue el autor del mismo, la medida de aseguramiento de detención preventiva que en razón de ese proceso se le hubiera impuesto deviene injusta y por lo tanto, habrá lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños que la misma le hubiera causado, tanto al sindicado, como a todas las demás personas que demuestren haber sido afectadas con ese hecho, sin que para llegar a esa conclusión, en los precisos términos del último aparte de la norma citada, se requiera realizar ninguna otra indagación sobre la legalidad de la medida de aseguramiento que le fue impuesta a aquél.”⁵*

Sobre este tema, es relevante acudir a la sentencia de unificación de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado de 17 de octubre de 2013, en la que se consideró que tratándose de la responsabilidad en casos de privación injusta de la libertad, el título de imputación es objetivo por daño especial. En esta oportunidad, el H. Consejo de Estado hizo una reseña de los enfoques jurisprudenciales que se habían tomado en esta Corporación, en la forma que sigue:

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 6 de 2011, exp. 21653, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de abril de 2011, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 29 de enero de 2016, Rad. No. 2006-01469-01(38952), C.P. Ramiro de Jesús Pasos Guerrero.

“La Sala, en relación con la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad de las personas dispuesta como medida de aseguramiento dentro de un proceso penal, no ha sostenido un criterio uniforme cuando se ha ocupado de interpretar y de establecer los alcances del mencionado artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991; en efecto, la jurisprudencia a este respecto se ha desarrollado en cuatro distintas direcciones, como en anteriores oportunidades se ha puesto de presente.

En una primera etapa la Sala sostuvo que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamentaba en el **error judicial** que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene toda autoridad jurisdiccional de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa una valoración seria y razonable de las distintas circunstancias del caso y sin que resultare relevante el estudio de la conducta del respectivo juez o magistrado, a efecto de establecer si la misma estuvo acompañada de culpa o de dolo. **Bajo este criterio, la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, ordenada con el lleno de los requisitos legales, se tenía como una carga que todas las personas tenían el deber jurídico de soportar.**

Más adelante, **en una segunda dirección**, se indicó que la carga procesal de demostrar el carácter injusto de la detención con el fin de obtener la indemnización de los correspondientes perjuicios –**carga** consistente en la necesidad de **probar la existencia del error de la autoridad jurisdiccional** en el cual habría incurrido al ordenar la medida de aseguramiento privativa de la libertad– fue **reducida solamente a los casos en los cuales la exoneración de responsabilidad penal se hubiere producido con apoyo en circunstancias o en argumentos diferentes de los tres supuestos expresamente mencionados en la segunda frase del multicitado artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, pues en relación con los tres eventos señalados en esa norma se estimó que la ley había calificado de antemano que se estaba en presencia de una detención injusta**, lo cual se equiparó a un tipo de responsabilidad objetiva, en la medida en que no resultaba necesario acreditar la existencia de una falla del servicio.

En tercer término, tras reiterar el carácter injusto atribuido por la ley a aquellos casos enmarcados dentro de los tres mencionados supuestos expresamente previstos en el artículo 414 del hoy derogado Código de Procedimiento Penal, la Sala añadió la precisión de que **el fundamento de la responsabilidad del Estado en tales tres eventos no derivaba de la antijuridicidad de la conducta del agente del Estado, sino de la antijuridicidad del daño sufrido por la víctima, en tanto que ésta no tiene la obligación jurídica de soportarlo, de suerte que tal conclusión se adoptaría independientemente de la legalidad o ilegalidad de la decisión judicial o de la actuación estatal o de que la conducta del agente del Estado causante del daño hubiere sido dolosa o culposa.**

Finalmente y en un **cuarto momento**, la Sala amplió la posibilidad de declarar **la responsabilidad del Estado** por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente con base en un título objetivo de imputación, **a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico aunque el mismo se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio in dubio pro reo**, de manera tal que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre

*paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, **siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos –cosa que puede ocurrir, por vía de ejemplo, cuando el hecho exclusivo y determinante de la víctima da lugar a que se profiera, en su contra, la respectiva medida de aseguramiento-***⁶

De igual manera, en la sentencia en comento, sobre la aplicación excepcional del título de imputación de falla en el servicio cuando se estudia la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, se señaló:

*“j. Todos los argumentos hasta aquí expuestos, **los cuales apuntan a sustentar que el título jurídico de imputación a aplicar, por regla general, en supuestos como el sub judice en los cuales el sindicado cautelarmente privado de la libertad finalmente resulta exonerado de responsabilidad penal en aplicación del principio in dubio pro reo, es uno objetivo basado en el daño especial**, como antes se anotó, no constituye óbice para que se afirme, que en determinados supuestos concretos, además del aludido título objetivo de imputación consistente en el daño especial que se le causa a la persona injustamente privada de la libertad –y, bueno es reiterarlo, la injusticia de la medida derivará de la intangibilidad de la presunción constitucional de inocencia que ampara al afectado, de la excepcionalidad de la privación de la libertad que se concreta en su caso específico y a nada conduce, toda vez que posteriormente se produce la absolucón, con base en el beneficio que impone el postulado in dubio pro reo, pero con evidente ruptura del principio de igualdad–, **también puedan concurrir los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, por error jurisdiccional o por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. En tales eventos, como insistentemente lo ha señalado esta Sala cuando el caso puede ser resuelto ora a través de la aplicación de un régimen objetivo, ora al amparo de uno subjetivo de responsabilidad, el contenido admonitorio y de reproche que para la entidad pública reviste la condena con base en este último título de imputación -además de la ilicitud del proceder de la misma entidad en el caso concreto- determina y aconseja que el fallo se sustente en la falla en el servicio y no el régimen objetivo que hubiere resultado aplicable (...)**”⁷ (Negrilla fuera de texto).*

Con fundamento en los pronunciamientos jurisprudenciales reseñados, hasta hace poco, la posición predominante en el H. Consejo de Estado era que como regla general, cuando el daño cuya reparación se persigue es la privación injusta de la libertad, el régimen de imputación de responsabilidad del Estado es de carácter objetivo por daño especial, en tanto que **no se valoraba la actuación subjetiva de la autoridad judicial y únicamente se requería acreditar:** (i) la existencia de la medida restrictiva de la libertad; (ii) la existencia de una providencia judicial en la que se declaró la inocencia del sindicado, porque el hecho por el cual se le procesó no existió, él no lo cometió, no constituía una conducta punible o en aplicación del principio *in dubio pro reo* y (iii) **la ausencia de causal de exoneración de responsabilidad**, tal como el **hecho exclusivo y determinante de la víctima**, fuerza mayor o el hecho exclusivo de un tercero.

⁶ Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Sentencia de unificación de 17 de octubre de 2013, Rad. No. 1996-07459-01(23354), M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁷ *Ibíd*em

En fecha más reciente, en Sentencia de Unificación 072 de 5 de julio de 2018, la H. Corte Constitucional cuestionó la indefectible aplicación de un título de imputación objetivo, cuando quien fue privado de la libertad obtiene la absolución en aplicación del principio de *in dubio pro reo*, toda vez que tal actuación pretermite lo dispuesto en la sentencia C- 037 de 1996, en cuanto a que debe mediar un análisis del que se concluya que la detención preventiva fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria. Textualmente, la Alta Corporación señaló:

“101. Ahora bien, el Consejo de Estado ha acudido a una fórmula en aras de ofrecerle consistencia jurídica a los asuntos que se someten a su consideración cuando su génesis lo es la privación injusta de la libertad y en esa tarea ha señalado que es posible aplicar un sistema de responsabilidad objetivo o uno de falla del servicio. Tal formulación, en principio, coincide con la jurisprudencia constitucional, la cual, se reitera, no impone un determinado régimen de responsabilidad.

Sin embargo, ha establecido esa alta Corporación que en cuatro eventos de absolución, cuales son a saber: (i) que el hecho no existió; (ii) el sindicado no lo cometió; (iii) la conducta no constituía hecho punible; o (iv) porque no se desvirtuó la presunción de inocencia –principio in dubio pro reo- debe acudirse a un título de imputación objetivo que está dado por la figura del daño especial.

Para llegar a esa conclusión, el Consejo de Estado ha afirmado que la Corte se equivoca al concluir que la responsabilidad del Estado debe circunscribirse a la falla en el servicio público de administración de justicia; la cual, no es de cualquier tipo, sino que debe ser la que proviene de una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales.

(...)

102. De acuerdo con ese panorama y sin definir aún si efectivamente la sentencia C-037 de 1996 estableció un régimen de imputación concreto cuando el daño se ocasiona por la privación injusta de la libertad, se acota que el Consejo de Estado pasa por alto que la falla en el servicio es el título de imputación preferente y que los otros dos títulos –el riesgo excepcional y el daño especial-, son residuales, esto es, a ellos se acude cuando el régimen subjetivo no es suficiente para resolver una determinada situación.

(...)

104. Retomando la idea que se venía planteando, tenemos que el juez administrativo, al esclarecer si la privación de la libertad se apartó del criterio de corrección jurídica exigida, debe efectuar valoraciones que superan el simple juicio de causalidad y ello por cuanto una interpretación adecuada del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, sustento normativo de la responsabilidad del Estado en estos casos, impone considerar, independientemente del título de atribución que se elija, si la decisión adoptada por el funcionario judicial penal se enmarca en los presupuestos de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad.

Lo anterior significa que los adjetivos usados por la Corte definen la actuación judicial, no el título de imputación (falla del servicio, daño especial o riesgo excepcional), esto es, aunque aquellos parecieran inscribir la conclusión de la Corte en un régimen de responsabilidad subjetivo; entenderlo así no sería más que un juicio apriorístico e insular respecto del compendio jurisprudencial que gravita en torno del entendimiento del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en tanto, debe reiterarse, la Corte estableció una base de interpretación: la responsabilidad

por la actividad judicial depende exclusivamente del artículo 90 de la Constitución, el cual no establece un título de imputación definitivo, al haberse limitado a señalar que el Estado responderá por los daños antijurídicos que se le hubieren causado a los particulares”.

105. Esta Corporación comparte la idea de que en dos de los casos deducidos por el Consejo de Estado –el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica- es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada, luego, para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos.

En efecto, estando en ciernes la investigación, el ente acusador debe tener claro que el hecho sí se presentó y que puede ser objetivamente típico, luego, en este tipo de casos el juez administrativo puede ser laxo desde el punto de vista probatorio y valorativo, en tanto en estas circunstancias es evidente que la Fiscalía, hoy los jueces , disponen de las herramientas necesarias para definir con certeza estos dos presupuestos y, en tal virtud, deberá ser la administración la que acredite que fueron causas ajenas e irresistibles a su gestión, las que propiciaron la imposición de la medida.

Nótese que en el primer evento basta con desplegar todo el aparato investigativo para establecer si fenomenológicamente hubo una alteración de interés jurídico penal. No puede, entonces, el juez o el fiscal imponer una medida privativa de la libertad mientras constata esta información, dado que esta debe estar clara desde los albores de la investigación. No en vano las diferentes normativas procesales han elaborado un esquema del cual hace parte una fase de indagación encaminada, entre otros propósitos, a establecer justamente si se presentó un hecho con trascendencia en el derecho punitivo que pueda ascender a la categoría de conducta punible.

El segundo evento es una tarea que reviste una mayor sencillez en tanto depende solo de un criterio jurídico esencialmente objetivo; se trata de un cotejo entre la conducta que se predica punible y las normas que la tipificarían; de esa manera, muy pronto debe establecer el Fiscal o el juez si la conducta encaja en alguna de las descripciones típicas contenidas en el catálogo punitivo.

Lo anterior implica que en las demás eventualidades que pueden presentarse en un juicio de carácter penal, no pueda asegurarse, con la firmeza que exige un sistema de responsabilidad estatal objetivo, que la responsabilidad del Estado es palmaria y que bastaría con revisar la conducta de la víctima.

106. Así las cosas, los otros dos eventos definidos por el Consejo de Estado como causas de responsabilidad estatal objetiva –el procesado no cometió la conducta y la aplicación del in dubio pro reo- exigen mayores esfuerzos investigativos y probatorios, pues a pesar de su objetividad, requiere del Fiscal o del juez mayores disquisiciones para definir si existen pruebas que permitan vincular al investigado con la conducta punible y presentarlo como el probable autor de la misma.

La condena automática del Estado cuando se logra demostrar que el acusado no fue responsable de la conducta punible –antes, “no cometió el hecho”- o que su responsabilidad no quedó acreditada con el grado de convicción que exige la normativa penal, no satisface la necesidad de un ordenamiento armónico que además avance a la par de los desafíos normativos.

Téngase en cuenta, por ejemplo, que en el esquema procesal penal anterior al actual, el Fiscal tenía la posibilidad de interactuar de manera más directa con la prueba; sin embargo, una vez se expide la Ley 906 de 2004, el protocolo procesal e investigativo cambió trascendentalmente de tal manera que la intermediación probatoria queda como asunto reservado al juez de conocimiento y, en ese orden, una investigación que en principio parecía sólida, podría perder vigor acusatorio en el juicio oral.

En un esquema acusatorio, que se basa en actos de investigación a cargo principalmente de la policía judicial, en el cual la contradicción y la valoración de la prueba, se materializan en el juicio oral, es desproporcionado exigirle al Fiscal y al juez con función de control de garantías que hagan valoraciones propias de otras fases procesales en aras de definir, en etapas tan tempranas y a partir de elementos con vocación probatoria que se mostraban uniformes, la imposibilidad de que el procesado hubiera ejecutado la conducta, ya que, se reitera, quien tiene la competencia para decidir acerca de la contundencia demostrativa de aquellos elementos es un funcionario judicial que actúa en etapas posteriores a las previstas para definir asuntos como la libertad.

Es incuestionable, entonces, que solo ante la contradicción en el juicio oral se puede evidenciar que los testimonios, las pericias y los demás tipos de prueba obtenidos por el Estado tenían fallas o admitían lecturas contrarias.

(Subrayado de la Sala).

Posteriormente, en Sentencia de Unificación de 15 de agosto de 2018, el H. Consejo de Estado modificó su jurisprudencia en relación con el título jurídico de imputación aplicable a los casos de privación de la libertad de una persona a la que, posteriormente, se le revoca dicha medida. Como premisas que sustentan la decisión se extraen las siguientes:

- i. Conforme a lo expuesto por la H. Corte Constitucional en Sentencia C – 037 de 1996, no basta con demostrar la privación de la libertad, **debe comprobarse la antijuridicidad del daño.**
- ii. El Juez puede utilizar diversos títulos jurídicos de imputación para la solución de los casos propuestos, en aplicación del principio *iura novit curia* y en consideración a la situación fáctica.
- iii. El principio de presunción de inocencia no es incompatible con la detención preventiva, puesto que las medidas preventivas y las privativas de la libertad son de carácter cautelar, más no punitivo y dicho principio solo se desvirtúa una vez se agotan los trámites propios del proceso penal y se declara la responsabilidad del procesado, pues antes de esto, es válido limitar la libertad de forma temporal.
- iv. Es necesario rectificar la tesis conforme a la cual la medida de aseguramiento de detención preventiva, aun cuando constitucional, pugna con la presunción de inocencia, porque la libertad no es un derecho absoluto.

v. Si la terminación del proceso penal responde a su preclusión, la inocencia de la persona se sigue presumiendo, por lo que no hay daño antijurídico, ni privación injusta de la libertad.

vi. Para proferir una medida de aseguramiento de detención preventiva, basta que **obren indicios graves de responsabilidad** penal en contra de la persona sindicada del hecho punible; pero para proferir sentencia condenatoria debe existir plena prueba de la responsabilidad.

vii. Pueden reunirse las condiciones para imponer medida de aseguramiento de detención preventiva, pero las pruebas recaudadas o la insuficiencia de las mismas para establecer la responsabilidad penal conllevaría a mantener incólume la presunción de inocencia y absolver al procesado. Tal es el caso de las absoluciones en aplicación del principio *in dubio pro reo*, pues no implican, *per se*, que los elementos de juicio que condujeron a la imposición de la medida de aseguramiento hayan sido desvirtuados.

viii. Cuando la decisión absolutoria está basada en la ausencia total de pruebas es notable la falta de sustento fáctico y jurídico de la detención preventiva; sin embargo, cuando, pese a haberse recaudado diligentemente las pruebas necesarias para proferir medida de aseguramiento, se concluye que no hay lugar a dictar una sentencia condenatoria, no hay lugar a reprochar la imposición de la misma.

ix. La nueva postura no pretende debatir la preponderancia del derecho fundamental a la libertad y la excepcionalidad en su limitación, sino resaltar que las medidas a través de las cuales se restringe son, igualmente, de carácter constitucional, toda vez que la Carta Política exige que la detención o el arresto se haga en virtud de mandato escrito del juez, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

x. No es admisible, ni justo con el Estado, que se le obligue a indemnizar a quien ha sido objeto de medida de detención preventiva, cuando para la imposición de esta se han satisfecho los requisitos de ley, ni cuando a pesar de haber intentado desvirtuar la duda sobre la participación en el ilícito mediante la práctica de pruebas, esta persiste, toda vez que también se mantiene la duda respecto de lo justo o injusto de la privación de la libertad.

El cambio de postura de la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo se resume en la forma que sigue:

“Así las cosas, se insiste, resultaría incoherente que el Estado tuviera que indemnizar automática e indefectiblemente por una privación de la libertad impuesta, incluso, por la aplicación del mencionado sustento constitucional, pues para nada es lógico y sí más bien es absurdo pensar y aceptar que la propia Constitución Política exige a la Fiscalía adoptar – o solicitar al Juez- medidas de aseguramiento, como la detención domiciliaria o la detención preventiva u otras que - en las voces de la jurisprudencia de esta Corporación- implican la pérdida jurídica de la libertad, como, por ejemplo, la prohibición de salir del país (artículo

388 del antiguo C.P.P.), para garantizar la comparecencia del investigado al proceso –como lo exigen las normas transcritas- y que dicho organismo, sin embargo, por satisfacer ese deber y por obedecer el mandato que le imponía el artículo 6 del derogado Decreto 2700 de 1991 – el cual establecía que los funcionarios judiciales debían someterse al imperio de la Constitución y de la Ley, se vea obligado a pagar indemnizaciones cuando deba levantar la medida, la cual, como se vio unos párrafos atrás, para nada implica la imposición de una sanción o condena. (...)

En otras palabras, bajo la óptica de la actual posición jurisprudencial, basta que haya una privación de la libertad y que el proceso penal no culmine en condena, cualquiera que sea la razón, para quien la sufre se haga merecedor de recibir una indemnización, así la medida de aseguramiento de la que fue objeto se haya ajustado a derecho y a pesar, incluso, de las previsiones de los artículos 90 de la Constitución Política, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 68 de la Ley 270 de 1996, esto es, sin importar que el daño producto de ella (la privación de la libertad) sea antijurídico o no (se parte de la base de que ella es per se antijurídica) y casi que sin reparar en si fue la conducta del investigado la que llevó a su imposición.

*En consecuencia, procede la Sala a modificar y a unificar su jurisprudencia en relación con los casos cuyas litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, en lo sucesivo, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, **identificar la antijuridicidad del daño.***

Adicionalmente, deberá el juez verificar, imprescindiblemente, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Si el juez no halla en el proceso ningún elemento que le indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o de dolo, debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño.

El funcionario judicial, en preponderancia de un juicio libre y autónomo y en virtud del principio iura novit curia, puede encausar el análisis del asunto bajo las premisas del título de imputación que considere pertinente, de acuerdo con el caso concreto y deberá manifestar de forma razonada los fundamentos que sirven de base para ello⁸.

9.2. Responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación y de la Rama Judicial por privación injusta de la libertad, en el contexto de la Ley 906 de 2004.

El artículo 250 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo N° 03 de 2002, consagra que la Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y a realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia,

⁸ Consejo de Estado, sentencia de unificación de 15 de agosto de 2018, Exp. No. 46.947.

petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo y enuncia como específicas funciones de ésta, entre otras:

- i. Solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas.
- ii. Presentar escrito de acusación ante el juez de conocimiento, con el fin de dar inicio a un juicio público, oral, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías.
- iii. Solicitar ante el juez de conocimiento la preclusión de las investigaciones cuando según lo dispuesto en la ley no hubiere mérito para acusar.

Con el advenimiento del Acto Legislativo 03 de 2002, aparece la figura del Juez de Control de Garantías y se restringen las funciones judiciales de la Fiscalía General de la Nación, quedando en cabeza de los jueces las decisiones sobre la imposición de medidas privativas de la libertad.

Sin embargo, el ente acusador mantiene la obligación de realizar la investigación penal⁹ y conducir la acción en contra del sindicado, de acuerdo con los elementos probatorios recaudados, por lo cual, para que se surtan las actuaciones principales en el proceso penal y se definan medidas restrictivas de la libertad, se requiere de las solicitudes del ente acusador, debidamente sustentadas en las pruebas recaudadas en la investigación; así lo establece la Ley 906 de 2004, frente a ciertas actuaciones, como las que a continuación se resaltan:

- *Formulación de la imputación:* El fiscal hará la imputación fáctica cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o de la información legalmente obtenida, se pueda **inferir razonablemente** que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga. De ser procedente, **el fiscal podrá solicitar ante el juez de control de garantías la imposición de la medida de aseguramiento que corresponda** (artículo 287).

⁹ LEY 906 DE 2004. ARTÍCULO 207. PROGRAMA METODOLÓGICO. Recibido el informe de que trata el artículo 205, el fiscal encargado de coordinar la investigación dispondrá, si fuere el caso, la ratificación de los actos de investigación y la realización de reunión de trabajo con los miembros de la policía judicial. Si la complejidad del asunto lo amerita, el fiscal dispondrá, previa autorización del jefe de la unidad a que se encuentre adscrito, la ampliación del equipo investigativo.

Durante la sesión de trabajo, el fiscal, con el apoyo de los integrantes de la policía judicial, se trazará un programa metodológico de la investigación, el cual deberá contener la determinación de los objetivos en relación con la naturaleza de la hipótesis delictiva; los criterios para evaluar la información; la delimitación funcional de las tareas que se deban adelantar en procura de los objetivos trazados; los procedimientos de control en el desarrollo de las labores y los recursos de mejoramiento de los resultados obtenidos.

En desarrollo del programa metodológico de la investigación, el fiscal ordenará la realización de todas las actividades que no impliquen restricción a los derechos fundamentales y que sean conducentes al esclarecimiento de los hechos, al descubrimiento de los elementos materiales probatorios y evidencia física, a la individualización de los autores y partícipes del delito, a la evaluación y cuantificación de los daños causados y a la asistencia y protección de las víctimas.

Los actos de investigación de campo y de estudio y análisis de laboratorio serán ejercidos directamente por la policía judicial.

- *Medida de aseguramiento de detención preventiva*: El fiscal solicitará al Juez de Control de Garantías imponer medida de aseguramiento, **indicando la persona**, el delito, **los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia**, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente.

Escuchados los argumentos del fiscal, el Ministerio Público, la víctima o su apoderado y la defensa, **el juez emitirá su decisión** (artículo 306).

Las medidas de aseguramiento privativas de la libertad solo podrán imponerse **cuando quien las solicita pruebe, ante el Juez de Control de Garantías, que las no privativas de la libertad resultan insuficientes para garantizar el cumplimiento de los fines de la medida de aseguramiento** (parágrafo 2º del artículo 307).

El artículo 308 prevé que el juez de control de garantías, **a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga**, siempre que se cumpla alguno de los siguientes supuestos: Peligro para la sociedad o la víctima, riesgo de no comparecencia o riesgo de obstrucción a la justicia y que se acredite el cumplimiento del requisito referido a la naturaleza del delito¹⁰.

- *Formulación de la acusación*: El fiscal presentará el escrito de acusación ante el juez competente para adelantar el juicio **cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, se pueda afirmar, con probabilidad de verdad**, que la conducta delictiva existió y que el imputado es su autor o partícipe.

- *Solicitud de preclusión*: En cualquier momento, el fiscal solicitará al juez de conocimiento la preclusión, si no existiere mérito para acusar, amparado en las causales: (i) Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal; (ii) Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal; (iii) Inexistencia del hecho investigado; (iv) Atipicidad del hecho investigado; (v) Ausencia de intervención del imputado en el hecho

¹⁰ ARTÍCULO 313. PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. <Artículo modificado por el artículo 60 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308, procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario, en los siguientes casos:

1. En los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados.

2. En los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años.

3. En los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal, cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4. <Numeral modificado por el artículo 7 de la Ley 1826 de 2017. Rige a partir del 12 de julio de 2017, consultar en Legislación Anterior el texto vigente hasta esta fecha. El nuevo texto es el siguiente:> Cuando la persona haya sido capturada por conducta constitutiva de delito o contravención, dentro del lapso de los tres años anteriores, contados a partir de la nueva captura o imputación, siempre que no se haya producido la preclusión o absolución en el caso precedente.

En el supuesto contemplado por el inciso anterior, se entenderá que la libertad del capturado representa peligro futuro para la sociedad en los términos de los artículos 308 y 310 de este código.

investigado; (vi) Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia y (vii) Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294. De igual manera, durante el juzgamiento el fiscal puede solicitar la preclusión cuando sobrevienen las dos primeras causales que se mencionan.

De lo expuesto se concluye que la Fiscalía tiene la carga de definición, recaudo, valoración y persuasión probatoria para desvirtuar ante el juez la presunción de inocencia del procesado, y es con base en las pruebas recaudadas durante la fase de investigación y los argumentos que presenta ante los Jueces de la República, que éstos toman las decisiones concernientes a la libertad del procesado y, en últimas, a su responsabilidad en el delito investigado en el proceso penal, por lo cual, el sentido de dichas decisiones se fundamenta en el trabajo probatorio, analítico y argumentativo que el ente investigador desarrolla en virtud de la competencia legal y constitucional que ostenta.

Es claro, entonces, que la facultad de privar de la libertad al sindicado es del Juez de Control de Garantías¹¹, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 297 de la Ley 906 de 2004, pero también **depende del trabajo de investigación que realiza la Fiscalía**, de los argumentos que exponga en las audiencias respectivas, los delitos respecto de los que formule la imputación y, fundamentalmente, de las pruebas que presenta ante el juez para llevarlo al convencimiento de la necesidad de la medida de aseguramiento.

Esto permite afirmar que en vigencia de la Ley 906 de 2004, también puede atribuírsele responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación cuando el daño es la privación de la libertad, aunque la decisión de imposición de la medida de aseguramiento corresponda en últimas al Juez de Control de Garantías, por la incidencia causal de su actuación en el resultado dañoso.

Lo aseverado no implica de ninguna manera que el Juez de Control de Garantías no realice un examen de las pruebas aportadas y del cumplimiento de los requisitos subjetivos y objetivos para la imposición de la medida privativa de la libertad, pues de acuerdo con el ordenamiento jurídico, le corresponde establecer si, de los elementos materiales probatorios y evidencia física recaudada o de la información

¹¹ Exceptuando el caso contemplados en el artículo 300 de la Ley 906 de 2004, que prevé:

<Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> <Aparte tachado INEXEQUIBLE. Apartes subrayados CONDICIONALMENTE exequibles> El Fiscal General de la Nación o su delegado podrá proferir excepcionalmente orden de captura escrita y motivada en los eventos en los que proceda la detención preventiva, cuando por motivos serios y de fuerza mayor no se encuentre disponible un juez que pueda ordenarla, siempre que existan elementos materiales probatorios, evidencia física o información que permitan inferir razonablemente que el indiciado es autor o partícipe de la conducta investigada, y concurra cualquiera de las siguientes causales:

1. Riesgo inminente de que la persona se oculte, se fugue o se ausente del lugar donde se lleva a cabo la investigación.
2. Probabilidad fundada de alterar los medios probatorios.
3. Peligro para la seguridad de la comunidad o de la víctima en cuanto a que, si no es realizada la captura, el indiciado realice en contra de ellas una conducta punible.

La vigencia de esta orden está supeditada a la posibilidad de acceso al juez de control de garantías para obtenerla. Capturada la persona, será puesta a disposición de un juez de control de garantías inmediatamente o a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes para que efectúe la audiencia de control de legalidad a la orden y a la aprehensión.

obtenida legalmente, se puede inferir razonablemente que el imputado es probable autor o partícipe de la conducta delictiva investigada, examinar la naturaleza de la conducta delictiva y constatar la necesidad de la medida, conforme a los supuestos señalados en el artículo 308 de la Ley 906, los fines constitucionales y legales de la restricción y los derechos fundamentales involucrados

Sin embargo, la decisión está supeditada a la orientación, énfasis y rigor que el Fiscal le da a la investigación penal, la precisión de los argumentos que expone, la presentación del caudal probatorio y los hechos punibles respecto de los cuales se predica una presunta responsabilidad penal, por lo cual, pese a que la autoridad judicial determina el sentido de la decisión, no puede soslayarse que este depende de circunstancias ajenas a sus atribuciones legales y constitucionales, puesto que los aspectos que son objeto de su análisis en una audiencia, han sido examinados por el ente acusador durante toda la etapa de investigación.

Así, mientras que la Fiscalía cuenta con un conjunto de atribuciones, recursos, equipos, talento humano, entre otros, para desarrollar durante un tiempo razonablemente prolongado, un programa de investigación sobre la base de una hipótesis de trabajo, cuyo resultado es un caudal probatorio que se presenta analíticamente con ánimo persuasivo ante el Juez de Control de Garantías, éste solo cuenta con una audiencia concentrada y con su propio criterio para analizar y evaluar el trabajo de la Fiscalía, lo que restringe de manera considerable su ámbito de examen y su margen de valoración.

En tal virtud, debe sustentarse en el trabajo de investigación, análisis y recaudo probatorio de la Fiscalía para adoptar su decisión. De ahí que, para la Sala, resulte claro que la decisión del funcionario judicial de control de garantías está necesariamente condicionada, orientada e influenciada por la Fiscalía como ente acusador, muy a pesar de que se afirme que el Juez es autónomo para adoptar la decisión que corresponda.

Ahora bien, la valoración probatoria que hace el Juez de Control de Garantías no está dirigida a definir con certidumbre la responsabilidad penal del procesado; para decidir sobre la procedencia de la medida restrictiva de la libertad, basta con acreditar suficientemente que el sindicado pudo cometer la conducta delictiva, inferencia razonable a la que está obligada la Fiscalía General de la Nación al solicitar la detención preventiva, y el Juez de Control de Garantías al acceder a dicha medida.

La medida de aseguramiento privativa de la libertad no puede calificarse como inadecuada cuando el Juez atiende a los requisitos legales, formales y sustanciales para su imposición, es decir, establece que la misma es necesaria y proporcional y, principalmente, a partir de lo informado por el ente acusador sobre la investigación penal y la evidencia con la cual lo relaciona, infiere razonablemente la probabilidad de autoría o participación del procesado en la conducta delictiva objeto de la acción penal.

9.3. De la responsabilidad del Estado por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Respecto del régimen de responsabilidad del Estado por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, los artículos 65 y 69 de la ley 270 de 1996 establecen:

“Artículo 65. De la responsabilidad del Estado. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

“En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

“Artículo 69. Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia. 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”.

De conformidad con las normas transcritas, es evidente que el legislador estableció tres (3) hipótesis de responsabilidad estatal por la actividad del aparato judicial: **i) el error jurisdiccional, ii) la privación injusta de la libertad y iii) el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.**

En relación con el indebido funcionamiento de la Administración de Justicia, es necesario señalar que éste, a diferencia del error judicial, se produce en las actuaciones judiciales necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de las providencias judiciales. Dentro de este concepto están comprendidas todas las acciones u omisiones constitutivas de falla, que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia, y puede provenir no sólo de los funcionarios, sino también de los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, de los empleados judiciales, de los agentes y de los auxiliares judiciales.

Al respecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha señalado:

“A propósito de la distinción entre el error judicial y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia ha dicho la doctrina española¹² que el error judicial se predica de las actuaciones en las cuales se interpreta y aplica el derecho, en tanto que la responsabilidad por funcionamiento anormal de la administración de justicia se produce en las demás actuaciones judiciales necesarias para el realizar el juzgamiento o la ejecución de las decisiones judiciales

¹² Cabe anotar que la jurisprudencia y doctrina española son de recibo en la resolución de los casos de responsabilidad contra el Estado colombiano, porque la ley 270 de 1996 tuvo como fuente la ley orgánica del poder judicial de España.

‘...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’¹³.

“Es ese el alcance que tiene el artículo 69 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, cuando define por exclusión el defectuoso de la administración de justicia al señalar que fuera de los casos de error jurisdiccional y privación injusta de la libertad, supuestos en los cuales se está frente a una decisión jurisdiccional, ‘quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación’.

“Se destaca que la responsabilidad del Estado por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia no ha sido objeto de discusión y se ha admitido en forma pacífica de tiempo atrás”^{14,15}.

De conformidad con lo anterior, es claro que la responsabilidad extracontractual del Estado, asociada a la función jurisdiccional, no se limita solamente a esa actividad estatal, sino que puede tener su génesis en las actividades accesorias que estén asociadas a la administración de justicia, motivo por el que es posible que el daño antijurídico se origine en conductas activas u omisivas de funcionarios o empleados que no ejerzan necesariamente función jurisdiccional, pero que se relacionen con ésta de manera directa o indirecta.

¹³ COBREROS Mendazona, Eduardo: “La responsabilidad del Estado derivada del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia”, Cuadernos Cívitas, 1998, pág. 25.

¹⁴ La responsabilidad por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia no se ha puesto en duda por cuanto allí no existe el obstáculo de la cosa juzgada, cfr. León DUGUIT, “Las transformaciones del derecho público”, Buenos Aires, edit. Heliastra S.R.L., 1975. P. 149 y ss. La Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 10 de noviembre de 1967 (expediente 867), señaló: “una cosa es la intangibilidad de la cosa juzgada, presupuesto fundamental de la sociedad y también dogma político, y otra cosa son ciertos actos que cumplen los jueces en orden de (sic) definir cada proceso, los que no requieren de más que de la prudencia administrativa. Por eso cuando con esos actos se causan daños, haciéndose patente como en el caso en estudio, el mal funcionamiento del servicio público, es ineludible que surja la responsabilidad (...) no es este el primer caso en que la Nación es condenada al pago de los perjuicios por hechos de esta naturaleza, provenientes una vez por (sic) la inseguridad en que se mantiene los despachos judiciales y otras por negligencia de sus empleados”.

¹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, sentencia del 10 de mayo de 2001 (expediente 13.164).

En esa perspectiva, es claro que el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia constituye un régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, por cuanto permite atribuir o asignar daños antijurídicos derivados de multiplicidad de causas, de acciones u omisiones de diversos funcionarios o empleados, o de particulares que participan a lo largo del proceso judicial.

9.4. Del error jurisdiccional.

El error jurisdiccional como escenario de responsabilidad está previsto en la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, que en el artículo 65 establece que quien haya sido víctima de un error de esta naturaleza podrá demandar al Estado reparación de perjuicios. El artículo 66 de esa norma definió el error jurisdiccional como aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, que se materializa a través de una providencia contraria a la ley.

La Corte Constitucional condicionó su constitucionalidad a que dicho error se materialice en una providencia judicial y a que encuadre dentro de los mismos presupuestos que la jurisprudencia ha definido como una “vía de hecho”¹⁶. Tesis que también ha sido acogida por el Consejo de Estado, como en la Sentencia del 06 de marzo de 2013 dentro del radicado interno 24841, con ponencia del Magistrado Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

“La presente disposición se ocupa de definir, en ejercicio de la competencia propia del legislador estatutario, qué se entiende por error jurisdiccional, el cual, de producirse, acarreará la consecuente responsabilidad del Estado. Sea lo primero advertir que la presente situación, como lo señala la norma, se materializa únicamente a través de una providencia judicial; es decir, cualquier otra actuación de un administrador de justicia, así sea en ejercicio de sus labores públicas, deberá ser evaluada a la luz de la responsabilidad del Estado en los términos de la Constitución y la ley, y no dentro de los parámetros que en esta oportunidad ocupan la atención de la Corte.

*En segundo lugar, debe decirse que el error jurisdiccional no puede ser analizado únicamente desde una perspectiva orgánica como parece pretenderlo la norma bajo examen. Por el contrario, la posible comisión de una falla por parte del administrador de justicia que conlleve la responsabilidad patrimonial del Estado, debe ser estudiada desde una perspectiva funcional, esto es, bajo el entendido de que al juez, por mandato de la Carta Política, se le otorga una autonomía y una libertad para interpretar los hechos que se someten a su conocimiento y, asimismo, aplicar las normas constitucionales o legales que juzgue apropiadas para la resolución del respectivo conflicto jurídico (Art. 228 C.P.). Dentro de este orden de ideas, se insiste, es necesario entonces que la aplicabilidad del error jurisdiccional parta de ese respeto hacia la autonomía funcional del juez. **Por ello, la situación descrita no puede corresponder a una simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica de la que es titular todo administrador de justicia. Por el contrario, la comisión del error jurisdiccional***

¹⁶ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-037 de 1996 [fundamento jurídico vi].

debe enmarcarse dentro de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que demuestre, sin ningún asomo de duda, que se ha desconocido el principio de que al juez le corresponde pronunciarse judicialmente de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y las pruebas aportadas -según los criterios que establezca la ley-, y no de conformidad con su propio arbitrio. En otras palabras, considera esta Corporación que el error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de los mismos presupuestos que la jurisprudencia, a propósito de la revisión de las acciones de tutela, ha definido como una “vía de hecho”. Sobre el particular, la Corte ha establecido:

“Una actuación de la autoridad pública se torna en una vía de hecho susceptible del control constitucional de la acción de tutela cuando la conducta del agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de la persona.”

“Carece de fundamento objetivo la actuación manifiestamente contraria a la Constitución y a la Ley. La legitimidad de las decisiones estatales depende de su fundamentación objetiva y razonable. El principio de legalidad rige el ejercicio de las funciones públicas (CP art. 121), es condición de existencia de los empleos públicos (CP art. 122) y su desconocimiento genera la responsabilidad de los servidores públicos (CP arts. 6, 90). Una decisión de la autoridad no es constitucional solamente por el hecho de adoptarse en ejercicio de las funciones del cargo. Ella debe respetar la igualdad de todos ante la ley (CP art. 13), principio que le imprime a la actuación estatal su carácter razonable. Se trata de un verdadero límite sustancial a la discrecionalidad de los servidores públicos, quienes, en el desempeño de sus funciones, no pueden interpretar y aplicar arbitrariamente las normas, so pena de abandonar el ámbito del derecho y pasar a patrocinar simple y llanamente actuaciones de hecho contrarias al Estado de Derecho que les da su legitimidad.

En otro pronunciamiento, relacionado también con este mismo tema, la Corte agregó:

“En ese orden de ideas, la violación flagrante y grosera de la Constitución por parte del juez, aunque pretenda cubrirse con el manto respetable de la resolución judicial, puede ser atacada mediante la acción de tutela siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la Constitución y no exista otro medio al alcance del afectado para la defensa de su derecho.

“En tales casos, desde luego, el objeto de la acción y de la orden judicial que puede impartirse no toca con la cuestión litigiosa que se debate en el proceso, sino que se circunscribe al acto encubierto mediante el cual se viola o amenaza un derecho fundamental”.^[40] (Subrayas y negrillas de la Sala).

Ahora, en sentencia del 12 de marzo de 2014 radicado 28442, el Consejo de Estado, consideró que si bien, en la sentencia de control previo del Proyecto de Ley Estatutaria de Administración de Justicia, se pareció asimilar el error judicial a la vía de hecho¹⁷, esta identificación es impropia toda vez que, en el caso de la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial, no se tiene por objeto la conducta subjetiva del agente infractor, sino la contravención al ordenamiento jurídico inmersa en una providencia judicial¹⁸.

En esa secuencia, el Consejo de Estado consideró que:

“En efecto, el error del juez radica en la valoración abiertamente equivocada o la inobservancia de un elemento decisivo e incidente en el proceso, lo cual conlleva a la incorrecta aplicación de la normatividad jurídica al caso de su conocimiento y, por tanto, a proferir en aquel una decisión judicial contraria al ordenamiento jurídico.

Cabe señalar, que los funcionarios judiciales en desarrollo del principio constitucional de independencia y autonomía de los jueces, pueden interpretar en diversos sentidos las disposiciones normativas aplicables a un caso, y siempre que lo realicen de manera razonada, coherente y con solidez argumentativa no podrá configurarse un error jurisdiccional”. (Consejo de Estado, sentencia del 12 de marzo de 2014 radicado 28442 MP Hernán Andrade Rincón).

En suma, de acuerdo con el artículo 66 de la Ley 270 de 1996, el estudio de responsabilidad debe realizarse desde una perspectiva funcional, que reconoce la autonomía del juez. Por ello, el error jurisdiccional no corresponde a una simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica, sino que debe enmarcarse en una decisión abiertamente equivocada o irrazonable, o en la que se inobservó un elemento decisivo e incidente en el proceso.

En ese mismo sentido, el Consejo de Estado en Sentencia del 19 de julio de 2018 radicado interno 41392 con ponencia de la Magistrada María Adriana Marín consideró:

*“El error del juez radica en la valoración **abiertamente equivocada de los medios probatorios** que obraban en el proceso o la inobservancia de un elemento normativo decisivo e incidente en el proceso, lo cual conlleva a la incorrecta aplicación de la disposición jurídica al caso de su conocimiento y, por tanto, a proferir en aquella una decisión judicial contraria al ordenamiento jurídico.”*

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-037 de 1996. Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

¹⁸ En este sentido, pueden consultarse las siguientes providencias: sentencia de 28 de enero de 1999, Expediente: 14399; Consejero Ponente: Dr. Daniel Suárez Hernández; sentencia de 10 de mayo de 2001, Expediente No. 12719, Consejero Ponente: Dr. Ricardo Hoyos Duque; sentencia de 2 de mayo de 2007, Expediente 15.576, Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia de 5 de diciembre de 2007, Expediente No. 15.128, Consejero Ponente: Dr. Ramiro Saavedra Becerra.

Por su parte, el artículo 67 de la misma ley dispone que para la procedencia de la reparación derivada del error jurisdiccional, es preciso que: (i) el afectado hubiere interpuesto los recursos de ley, y (ii) que la providencia contentiva de error esté en firme. Los “*recursos de ley*” deben entenderse como los recursos ordinarios de impugnación de providencias, que pueden interponerse sin sujeción a las rígidas causales que operan para los extraordinarios y que no requieren de la presentación de una demanda adicional¹⁹.

X. CASO CONCRETO

10.1.- Revisado el material probatorio obrante en el expediente y relevante para resolver el problema jurídico en el presente asunto, se tiene lo siguiente:

A. En expediente penal identificado con radicado No. 110016000014200700432 N.I. 88531, reposan las actas de las siguientes audiencias en donde de manera relevante si tiene las siguientes actuaciones y decisiones:

Acta de Audiencia Preliminar – Juzgado 21 Penal Municipal con Función de Control de Garantías	<ul style="list-style-type: none"> • 6/03/2009. Resuelve ordenar captura de los indiciados por los presuntos delitos de CONCUSIÓN Y FALSEDAD IDEOLOGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO, la vigencia de las órdenes lo fue por el término de 6 meses. Sin recursos.
Acta de audiencia Preliminar - Juzgado 2 Penal Municipal con Función de Control de Garantías	<ul style="list-style-type: none"> • 10/03/2009. VERIFICACIÓN LEGALIDAD DE CAPTURA. FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN Y MEDIDA DE ASEGURAMIENTO. Se declara legal la captura decisión que es apelada por los abogados de la defensa (11 imputados). Se conceden (devolutivo) los recursos de apelación ante el Juzgado Penal del Circuito reparto. • 11/03/2009. FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN Y MEDIDA DE ASEGURAMIENTO. El despacho decide no imponer medida de aseguramiento en contra de NELSON ANDRÉS PINILLA RODRIGUEZ y otros imputados y se ordena su libertad inmediata.
Audiencia de formulación de acusación Juzgado 11 Penal del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento	<ul style="list-style-type: none"> • 14/10/2010. Se dispone el nombramiento de defensor de oficio para algunos de los imputados ante la no concurrencia de su defensor. Se corre traslado a las partes del escrito de acusación. La fiscalía presenta en forma oral el escrito de acusación. • 28/10/2010. El señor WALBERTO TORRES ZAPATA, <u>SE ALLANA A LOS CARGOS.</u> Corolario de lo anterior el Despacho dispone la RUPTURA DE LA UNIDAD PROCESAL, respecto del mencionado imputado y se dispone realizar audiencia para individualizar pena y proferir sentencia. La bancada de la defensa y el señor fiscal solicitan aplazamiento de la audiencia preparatoria.
Actas de audiencia	<ul style="list-style-type: none"> • 4/08/2011. La bancada de la defensa manifiesta no tener observación sobre el descubrimiento probatorio hecho por la

¹⁹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de noviembre de 2001, Rad. 13.164 [fundamento jurídico 3].

<p>preparatoria - Juzgado 11 Penal del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento</p>	<p>fiscalía. Se solicita por parte de algunos defensores plazo para entrega de algunos documentos. Se suspende audiencia.</p> <ul style="list-style-type: none"> • 1/09/2011. El fiscal manifiesta que recibió a satisfacción el descubrimiento de los elementos materiales probatorios mostrados. La fiscalía referencia 22 pruebas que pretende hacer valer. Los defensores proceden a descubrir los elementos materiales probatorios. Se deja constancia de la no aceptación de cargos. Por la bancada de la defensa hace las siguientes solicitudes probatorias con un gran número de testimonios e interrogatorios, la totalidad de los informes de investigación, la totalidad de los procesos disciplinarios adelantados por la oficina de control interno de la cartera ministerial. Se accede a la práctica probatoria con algunos señalamientos por parte del juez.
<p>Actas de audiencia de Juicio Oral –Juzgado 12 Penal del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento</p>	<ul style="list-style-type: none"> • 12/12/2011. LOS ACUSADOS SE DECLARAN INOCENTES. Se informa que 4 testigos citados por una de las defensas se encuentran fuera del país. Se indica que a través de derecho de petición se solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores la comparecencia de testigos, sobre lo cual se obtuvo respuesta parcial. Se informa que no se ha podido ubicar a la Testigo Diana Milena Barbosa. Se aplaza audiencia. • 10/04/2012. LOS ACUSADOS SE DECLARAN INOCENTES. El juzgado da inicio al juicio oral. La Fiscalía presenta su teoría del caso. Se inicia practica probatoria. Se escucha intervención de la testigo Cristiane Marina García Cárdenas desde Boston. Llama a un segundo testigo Jeimmy Lara Fajardo. Se presenta un tercer testigo el investigador del CTI Jorge Armando Cabrera, a quien se le pone de presente informes de investigación de campo. • 11/04/2012. Se pone de presente al testigo informes de investigación de campo (resultado obtenido de interceptaciones telefónicas - búsquedas selectivas de base de datos), se incorporan informes. Investigador del CTI rinde declaración. • 23/04/2012. No comparece testigo (José Armando Cabrera Martínez). Se pone de presente la imposibilidad de ubicar a Diana Milena Barbosa Rojas otra testigo. Se fija fecha para continuación de audiencia. • 25/04/2012. Sigue con testimonio de investigador del CTI. Se exhiben documentos Continúa con interrogatorio. • 26/04/2012. Continúa con interrogatorio. Se incorpora informe del investigador de campo del 11 de mayo de 2009. Se desiste de algunas declaraciones. Se informa la ubicación de algunos declarantes. Se citan algunos testigos. • 12/06/2012. No se acepta la introducción de la entrevista surtida a Diana Milena Barbosa Rojas, como prueba de referencia, por no cumplir con los parámetros señalados en la

	<p>jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. Se interpone recurso de reposición el cual es decidido en audiencia y se concede el recurso de apelación. La decisión fue desatada por el <u>Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Penal, el 26 de septiembre de 2012</u>, que REVOCÓ la decisión de primera instancia.</p> <ul style="list-style-type: none">• 13/02/2013. (Juzgado 11 Penal del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento). La Juez se declara impedida para conocer del juicio. Corolario de lo anterior el Juzgado 12 del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento, en proveído del 11 de marzo de 2013 acepta el impedimento y avoca conocimiento.• 24/05/2013. Se solicita nulidad con fundamento en el artículo 454 de la Ley 906 de 2004 y los principios de inmediación y concentración, se negó la solicitud (AUTO INTERLOCUTORIO del 30 de enero de 2014) la decisión fue apelada y mediante proveído del 30 de enero de 2014 el <u>Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Penal, CONFIRMÓ la decisión de primera instancia.</u>• 21/03/2014. Recepcionan Testimonios.• 15/05/2014. Procede a dar curso a la audiencia convocada.• 2/07/2014. Se recepcionan testimonios.• 18/07/2014. Se declara culminado el ciclo probatorio. Se concede el uso de la palabra a la Fiscalía General de la Nación quien manifiesta no tener la posibilidad de realizar el alegato pues es el Fiscal de apoyo quien conoce el diligenciamiento.• 22/07/2014. Se deja constancia de que a pesar de que la Fiscalía General de la Nación había quedado notificado de las diligencias, se presentó la asistente de la Fiscal, con escrito suspensión de la diligencia. Situación que ordena poner el conocimiento de la coordinación de la Fiscalía General de la Nación a la Directora Nacional de Fiscalías y compulsas copias ante el Consejo Superior de la Judicatura para que investiguen el comportamiento de la Dra. María del Rosario Martínez. Fija nueva fecha para el día 29 de septiembre.• 29/09/2014. Se otorga la palabra a las partes para que expongan sus alegatos de conclusión. Seguidamente, el juzgado emite fallo de carácter absolutorio. Se fija fecha de lectura del fallo para el 26 de noviembre de 2014.• 29/09/2014. Se otorga la palabra a las partes para que expongan sus alegatos de conclusión. Seguidamente, el juzgado emite fallo de carácter absolutorio. Se fija fecha de lectura del fallo para el 26 de noviembre de 2014.
	26/11/2014

<p>Acta de audiencia de lectura de fallo - Juzgado 12 Penal del Circuito de Conocimiento – URI PALOQUEMADO</p>	<p><i>“PRIMERO.- ABSOLVER a SAUL GIOVANNY PÉREZ GUTIÉRREZ C.C. 79.858.404, MAGOLA SILVA CONTRERAS C.C.32.665.044, <u>NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ</u> C.C. 1.014.194.696, NELSON ORLANDO MÉNDEZ PÉREZ C.C. 79.543.817, ANDREA LILIANA BELTRÁN SÁNCHEZ C.C. 52.918.536, LUZ BETTY ALFONSO MONGUI C.C. 51.791.850, MARIA EUGENIA MEJÍA GÓMEZ C.C. 51.830.714, DANIEL ALBERTO CASTILLO RODRÍGUEZ C.C. 80.895.601 Y DIEGO ENRIQUE PARDO FRANCO 80.173.155, de condiciones civiles y personales conocidas en ésta sentencia Y en la actuación del cargo que en su contra formuló la Fiscalía cómo presuntos coautores de falsedad ideológica en documento público.</i></p> <p><i>SEGUNDO.- DISPONER en consecuencia, la revocatoria de las medidas .cautelares de orden personal y real que pesen en su contra con ocasión de ésta actuación exclusivamente, el Centro de Servicios Judiciales oficiará a las entidades respectivas.”</i></p>
---	--

B. Sentencia Absolutoria del 27 de noviembre de 2014, proferida por el Juzgado 12 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, dentro del expediente penal identificado con radicado No. 110016000014200700432 N.I. 88531, contra el señor Nelson Andrés Pinilla Rodríguez y otros, por el delito de FALSEDAD IDEOLOGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO, en la cual se resolvió absolver al procesado bajo las siguientes consideraciones relevantes ²⁰:

“(…) La presente investigación se originó a partir de denuncia impetrada por la Directora de Asuntos Disciplinarios Internos del Ministerio de Relaciones Exteriores quien dio cuenta de irregularidades que al parecer se venían presentando al interior de la oficina de apostillas⁶, por lo que la Fiscalía General de la Nación en uso de sus facultades investigativas — art 250 Constitucional - elaboró un programa metodológico con el fin de obtener información suficiente que pudiera no solo esclarecer los hechos puestos en su conocimiento sino individualizar los posibles autores o partícipes de una o varias conductas ponibles, dado el servicio público prestado en ésta entidad.

En desarrollo de tal programa, se emitieron por parte de los investigadores adscritos a la SIJIN YEIMI LARA FAJARDO, JORGE ARMANDO CABRERA Y HELBERT ORTÍZ, sendos informes de investigadores de campo que fueron ingresados al juicio oral a través de sus creadores, en los que se evidenciaban las labores adelantadas por aquellos en cumplimiento a las tareas de policía judicial encomendadas por el Delegado Fiscal que lideró la investigación denominada "caso Cancillería" , entre ellas, recepción de entrevistas, interceptaciones telefónicas, búsquedas selectivas en base de datos e inspecciones judiciales.

²⁰ Folios 20ª 23 Cuaderno de pruebas

Al interior de tales informes, los que fueron expuestos por cada uno de los declarantes en los apartes que la Fiscalía consideraba "pertinentes" para la investigación, se evidenció una **extensa actividad investigativa pues tuvieron que interceptarse los abonados telefónicos de la totalidad de Funcionarios adscritos al área de apostillaje de la Cancillería**, para luego reseñar los audios en los que al parecer se trataban temas relacionados con posibles trámites irregulares de apostilla y posteriormente confrontar tal información con los datos obrantes en el backup que reposaba en el Ministerio de Relaciones Exteriores y así edificar una "hipótesis" respecto al presunto modus operandi de la organización delincinencial objeto de investigación y seguimiento.

Por ende, a cada uno de los implicados en el presente asunto, se les endilgó el presunto trámite irregular de apostillas debidamente Identificadas por los investigadores que lideraron el trabajo de campo; investigándoseles como coautores del **punible de falsedad Ideológica en documento público**, por lo que, la Fiscalía General de la Nación debía a través de los elementos materiales probatorios acreditar: i) la condición de servidor público y ii) que se falte a la verdad o se omita una representación o declaración al inferior del documento que en uso de sus facultades se emitía.

Como primera medida, y tal como lo referenció la Fiscalía General de la Nación en su alegato final, **la calidad de servidores públicos de los encartados se acreditó a través de las certificaciones laborales que emitió el Ministerio de Relaciones Exteriores**, pues aquellos estaban allí adscritos y desempeñaban sus funciones en la Oficina de apostillaje de la Cancillería, por lo que en verdad, ostentaban tal calidad, de conformidad a lo consagrado en el artículo 123 de la Constitución Nacional: "son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios" aún respecto de los señores DIEGO ENRIQUE PARDO FRANCO Y DANIEL ALBERTO CASTILLO RODRÍGUEZ, pues pese a no estar vinculados laboralmente de manera directa con el Ministerio, fueron contratados con el fin de prestar sus servicios en esa entidad por ende con facultades de servicio público.

Ahora, se acreditó también que los coacusados tenían asignadas labores relacionadas con el apostillaje de documentos que serían usados o exhibidos en el exterior, es decir, debían avalar los mismos a través de la impresión de la apostilla.

En ese orden de ideas, y una vez aclarada la naturaleza jurídica del tipo penal estudiado, se tiene que la falsedad endilgada por la Fiscalía General de la Nación se reclama sobre el documento público propiamente dicho sino del aval que éstos funcionarías imprimían a éste, es decir, la apostillar veamos que se acreditó frente a éste aspecto:

A través de los informes de investigador expuestos por los servidores adscritos a la SIJIN que realizaron las actividades mencionadas párrafos atrás. se extracta de las interceptaciones telefónicas que las personas a las que se contraen dichos informes de manera mayoritaria corresponden a STELLA ROCHA Y WALBERTO TORRES igualmente Funcionarios adscritos a la Cancillería, quienes fueron condenados dentro de otro número de noticia criminal.

(...)

En relación con Nelson Orlando Méndez Pérez y **Nelson Andrés Pinilla Rodríguez**, su representante judicial fue insistente en formular el cuestionamiento "observó o supo que mis representados hubiesen o están incurso entre

los interlocutores que tuvieron trato directo junto con la señora LUZ ESTELLA ROCHA SANCHEZ" y la respuesta ofrecida fue "no".

Evidenciándose que de dichas interceptaciones no se obtuvo información contundente que permitiera esclarecer la participación (sic) de los procesados en la conducta endilgada.

Así mismo, de la declaración de la señora CRISTIANE MARINA CÁRDENAS — Funcionaria adscrita a la Oficina de Apostilla para la época de los hechos - se extrae **que en verdad se observaban irregularidades al interior de ese Departamento**, razón que la llevó a informar de la situación, y en consecuencia se prosiguió con la investigación que hoy nos ocupa, **sin embargo, ésta funcionaria no pudo especificar en qué consistían tales irregularidades**, pues solamente atinó a decir que observaba que ingresaban personas con paquetes de documentos a los que se les realizaba el trámite con más agilidad que a otros ciudadanos, que posiblemente era alguna situación relacionada con los turnos que allí se asignaban, situación que admite con gran objetividad el delegado Fiscal en su alegato de conclusión.

De igual manera, la bancada de la defensa a través de los testimonios de NELSY RAQUEL MUNAR JARAMILLO, DIANA MILENA ATEHORTÚA BUENO, ÁNGEL PÉREZ, CESAR AUGUSTO RAMIREZ REY, MAGOLA SILVA CONTRERAS Y SAÚL GIOVANNY PÉREZ GUTIÉRREZ, acreditó y corroboró al despacho que la implementación del sistema de apostilla digital fue un gran avance para la Cancillería en el sentido de hacer más eficiente y ágil el servicio de apostillaje, pero que su implementación fue sistemático y gradual dado que se presentaban infinidad de errores al inicio de su incorporación en la entidad, pues el sistema se caía, duplicaba apostillas y además en varias oportunidades se observó que el documento no aparecía reflejado en la página web del Ministerio, que era el procedimiento mediante el cual, la autoridad a la que se exhibía la apostilla podía verificar su autenticidad, por lo que los usuarios, al ingresar al mencionado portal web con el número asignado de apostilla veían reflejado un documento totalmente distinto; no siendo ello suficiente, también se acreditó que en oportunidades los funcionarios encargados de capturar información del documento, por errores de digitación incorporaban datos de manera equivocada, situaciones todas que exigían generación de una modificación o corrección en las apostillas, dado que lo requerido por la entidad era ofrecer un servicio eficaz, sin que le fuera achacable al usuario los inconvenientes suscitados con el mencionado sistema, pues el valor consignado por éstos para tales efectos en un inicio, no era reembolsable.

Estos declarantes, también dieron cuenta, cada uno dentro de sus específicas funciones y calidades, que no existió una inducción propiamente dicha respecto del nuevo sistema a implementar, pues aquel se introdujo de manera alterna con el que se venía laborando, por lo que, no existió un tiempo determinado para su implementación total y menos para realizar pruebas que permitieran saldar los inconvenientes antes de introducirlo a la práctica, tanto que los testigos fueron coincidentes en afirmar que los problemas presentados se iban solucionando en el camino, pues los usuarios requerían de soluciones inmediatas.

De tal suerte que la Fiscalía General de la Nación, no logró desvirtuar las múltiples falencias que se dijo presentó el sistema digital de apostilla durante su implementación y puesta en marcha, **situación ésta que permite fundar dudas suficientes respecto de la conducta desplegada por los coacusados, pues si bien, se investigaron sendas irregularidades, no fue posible advertir que las apostillas que fueron modificadas y que adolecían de justificación no fueron el resultado de la necesidad de conjurar alguno de los errores**

generados en el novedoso sistema o producto de errores humanos que no se podían ignorar, dado se *-insiste, la innovación que presentaba éste software a fin de estar a la vanguardia y los requerimientos de otros países, sin que se acreditara que la apostilla impuesta a tales documentos faltara la verdad u omitiera información que debía contener.*”

- C. Auto del 22 de diciembre de 2010 que ordena el archivo de una indagación preliminar. Expediente P062/09 de la Oficina de Control Disciplinario Interno en donde de manera sobresaliente se consigna:

*“(…) Previamente a entrar a analizar de fondo los hechos materia de la presente indagación preliminar y determinar si los mismos constituyen o no falta disciplinaria, es importante señalar qué es LA APOSTILLA. Este documento es una **certificación en la que el Estado Colombiano a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, reconoce la autenticidad de la firma y el cargo con que ha actuado un funcionario público colombiano cuando expide un documento que va a surtir efectos legales ante otro país que haga parte de la Convención de La Haya de 1961. Si el país de destino al cual se deben presentar los documentos no es parte de la Convención en cita, el proceso que se usa es el de la Legalización.***

Así mismo, se debe indicar que a partir del 7 de octubre de 2007 se implementó en Colombia la apostilla electrónica lo cual permitió que la autenticidad de la misma se pueda verificar a través del sistema de consulta en la página Web www.cancilleria.gov.co/apostilla. Antes de esa fecha la apostilla era una etiqueta impresa en papel de seguridad adhesiva al inicio y grapada después sobre el documento colombiano original cuya autenticidad podía ser verificada través del registro electrónico del Ministerio. La actual es una impresión a blanco y negro en tamaño carta que se le entrega al usuario, la que es presentada directamente junto con el documento apostillado ante las autoridades extranjeras. El marco jurídico de la apostilla es la Convención de La Haya de 1961, la Resolución 2201 de 1997 por la cual se establecen los procedimientos para la legalización de documentos, la Resolución 5540 del 24 de octubre de 2008, que ordena los derechos por concepto de apostilla de documentos y el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil.

*Ahora bien, confrontando los hechos presuntamente irregulares endilgables a los funcionarios ANDREA LILIANA BELTRAN SANCHEZ, NELSON ORLANDO MENDEZ PEREZ y **NELSON ANDRES PINILLA RODRGUEZ**, relacionados con el trámite al parecer irregular de apostillas, en términos de la Fiscalía 304 Destacada ante el DAS, por haberse modificado o falseado las Apostillas AIDZ102651448, AIDZ105225407, AIBJ112521661, AICB163937536, AIEJII 120524 y AICZA93127694, con el acervo probatorio obrante en la presente indagación preliminar, se puede concluir lo siguiente:*

Tal como se mencionó en el acápite anterior, la investigación penal que adelanta la Fiscalía en cita contra funcionarios de este Ministerio, se originó con fundamento en el informe que la entonces Directora de Control Disciplinario Interno remitió al Jefe de la Oficina de Anticorrupción del DAS, en el que indicó que según lo manifestado por la servidora CRISTIAN MARINA GARCIA CARDENAS los también servidores WALBERTO TORRES ZAPATA, LUZ BETTYT ALFONSO MONGUI y LUZ ESTELA

ROCHA, al parecer, habían cobrado dinero a unos tramitadores para agilizarles el trámite de la expedición de Apostillas.

Es así, que la referida investigación inicialmente estuvo dirigida contra los señores TORRES ZAPATA, ALFONSO MONGUI y ROCHA, a quienes la Fiscalía les interceptó comunicaciones a sus teléfonos celulares, inspección judicial a sus sitios de trabajo, entre otras diligencias. De la revisión íntegra del proceso penal, **el despacho no encontró ninguna acción (interceptación .de comunicaciones o inspecciones) dirigida contra los funcionarios BELTRAN SANCHEZ, MENDEZ PEREZ y PINILLA RODRIGUEZ**, relacionada con el cobro de dinero a los tramitadores para agilizarles la expedición de las apostillas. Es a raíz de una de esas interceptaciones hecha a la funcionaria LUZ ESTELLA ROCHA, que el DAS determinó que la posible irregularidad estaba relacionada **no sólo con el cobro de dinero, sino que probablemente se estaban presentando irregularidades en la modificación de las apostillas.**

Lo anterior, se deduce de lo plasmado en el informe del 6 de marzo de 2009, en el que los detectives del DAS señalaron: "4 De la misma manera, se logró establecer que dentro de las apostillas que fueron tramitadas en la sesión No. 1683 (carpeta de Esperanza — Stella), las cuales corresponden a las AIDS13145543 y AIDS13152590, existió una irregularidad en lo referente a una modificación que se realizó el día 25 de marzo de 2008 por parte de funcionarios de esta entidad, hecho que fue informado a su despacho por medio del informe del 13 de agosto de 2008. Es de anotar, que a raíz de lo anterior fue que la Coordinación de Sistemas del Ministerio de Relaciones Exteriores tomó la decisión de realizar la auditoria al sistema".

Es por ello que la Coordinación de Sistemas le entregó al DAS la relación de **45 apostillas modificadas en el primer semestre de 2008**, las que inicialmente fueron consideradas por ese ente investigador como modificadas y/o falsas pero que en informe posterior y basados en la inspección que practicaron en la Coordinación de Legalizaciones y Apostilla, **concluyeron que la mayoría de las pluricitadas apostillas se habían modificado legalmente, mientras que otras no tenían sustento alguno para haberse corregido, haciendo ver que por el hecho de que se hayan cambiado los datos contenidos en las apostillas inicialmente expedidas en fechas posteriores, es decir, no el mismo día o al siguiente, sino días o meses después, las consideraban como un documento falseado, en razón a que en las sedes tanto de la Calle 26 como en Calle 100, no reposaban en sus archivos los soportes que demostraran las causas de la modificación.** Es de aclarar, que no había orden alguna para guardar soportes de las correcciones como tampoco formatos de autorización de correcciones, como lo mencionan los detectives del DAS, ya que estos documentos no se utilizan en esta entidad.

Sobre el tiempo dentro del cual se podía corregir una apostilla una vez expedida, obran pruebas dentro del presente averiguatorio que demuestran que no existía un límite para efectuar una modificación.

Tan es así, que la misma ingeniera de sistemas encargada de implementar el software de la apostilla, señora DIANA MILENA BARBOSA, en su entrevista del 27

de febrero de 2009, afirmó a los detectives del DAS que el sistema permite TODO TIPO DE MODIFICACIONES, QUE NO TIENE NINGUNA RESTRICCIÓN PARA PODER MODIFICAR LAS APOSTILLAS CUALQUIER DÍA y que los coordinadores de cada sede de las Oficinas de Apostilla tienen como misión verificar que las correcciones sean realizadas con la justificación debida de acuerdo con las políticas que estos mismos establezcan.

(...)

*De lo anterior, el despacho concluye que en cualquier tiempo se podían modificar apostillas a solicitud del usuario o por verificación que realizaran los mismos Coordinadores, no existiendo, en consecuencia, irregularidad alguna por haber modificado o corregido los señores BELTRAN SANCHEZ, MENDEZ PEREZ y **PINILLA RODRIGUEZ**, las apostillas cuestionadas a los dos días, o a los catorce días o a los tres meses, después de su expedición, como erróneamente lo advierten los detectives del DAS en su informe del 6 de marzo de 2009, al señalar "Es de anotar que las presentes apostillas fueron modificadas por éste funcionario a los dos días de su expedición" reiterándose que no existe ninguna irregularidad sobre las fechas en que podían modificar las apostillas en razón a que como se demostró este procedimiento operaba cuando fuera necesario previa la justificación que hiciera el usuario ante las Coordinadoras de la Oficina de Legalizaciones y Apostilla, quienes estaban legalmente facultadas para autorizar la corrección.*

(...)

*Es por lo anterior, que en los casos de las cuatro apostillas modificadas por los funcionarios NELSON MENDEZ PEREZ y **NELSON ANDRES PINILLA RODRIGUEZ**, los detectives del DAS no encontraron al momento de la inspección los documentos que soportaran la modificación ya que para esa época a las Coordinadora no le habían dado ninguna orden en el sentido de que de todas las correcciones se debía dejar soporte en sus archivos.*

*Si bien, no existe como tal la prueba para poder demostrar claramente por qué razón las apostillas 12521661, AICB163937536, AIEJ11120524 AICZA93127694, se corrigieron, se debe tener en cuenta y es necesario concluir que dichas apostillas se tuvieron que haber modificado por alguna de las causas que se relacionaron anteriormente, pues sería ilógico pensar que por el hecho de haber modificado, en el caso del señor MENDEZ PEREZ 3 apostillas y el **señor PINILLA RODRIGUEZ 1 apostilla**, éstos hayan obtenido algún provecho económico, pues se debe recordar que el documento de la APOSTILLA es valedero únicamente ante autoridades extranjeras y no se utiliza en el país, luego es imposible por ejemplo la apostilla AIBJI 12521661 expedida inicialmente el 9 de enero de 2008, se haya presentado en Argentina, haya regresado a Colombia para modificarse el 23 del mismo mes y año para ser presentada a los 14 días en El Salvador, con otros datos diferentes.*

En síntesis, no puede deducirse que por haber detectado el DAS que probablemente la funcionaria LUZ ESTELLA ROCHA, estaba modificando apostillas, todas las demás que fueran modificadas o corregidas por otros funcionarios eran irregulares

o falsas, pues se insiste, en el caso de los señores MENDEZ PEREZ y PINILLA RODRIGUEZ, no existe prueba alguna tanto en el proceso penal que adelantó la fiscalía hasta la audiencia de imputación como en la presente indagación preliminar que indique que los citados funcionarios estuvieren tramitando apostillas ilegalmente.

Así mismo, de la lectura de las consideraciones plasmadas en el informe del 6 de marzo de 2009 de los detectives del DAS, obrante a folios 59 al 97 y leídas las conclusiones a las que llegaron, todas hacen referencia a las interceptaciones telefónicas hechas a los funcionarios LUZ STELLA ROCHA SANCHEZ y WALBERTO TORRES ZAPATA, pero en ninguna se hace mención a los aquí investigados.

*Se insiste, que, si **bien se pudo haber presentado una situación irregular con la modificación de apostillas**, tal como se plasmó en el numeral 40 del referido informe (folio 96) por parte de la señora ROCHA, no se puede **concluir o inferir que toda corrección o modificación fue necesariamente irregular como sucedió con las cuestionadas a los indagados en este proceso.***

(...)

*En consecuencia, con fundamento en las pruebas recabadas en la presente indagación preliminar y de acuerdo con el análisis probatorio, es dable concluir que no se vislumbra en la conducta desplegada por los funcionarios ANDREA LILIANA BELTRAN SANCHEZ, NELSON ORLANDO MENDEZ PEREZ y NELSON ANDRES PINILLA RODRIGUEZ, irregularidad disciplinaria alguna en razón a que obraron de acuerdo a las funciones a ellos asignadas, por lo que resulta pertinente ahora, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 734 de 2002, que dispone “...En cualquier etapa de la actuación disciplinaria en que aparezca plenamente demostrado que el hecho atribuido no existió, que la conducta no está prevista en la ley como falta disciplinaria, que el investigado no la cometió, que existe causal de exclusión de responsabilidad, o que la actuación no podía iniciarse o proseguirse, el funcionario del conocimiento, mediante decisión motivada, así lo declarará y ordenará el archivo definitivo de las diligencias” **es dar por terminado este proceso disciplinario como en efecto se decidirá en la parte resolutive del presente auto.**”*

De acuerdo con las anteriores pruebas, la Sala realizará el siguiente análisis:

10.2. El daño antijurídico

En verificación de la ocurrencia o no de un daño antijurídico, la Sala, de conformidad con la Jurisprudencia²¹ y la Doctrina²² señala que se trata de la lesión, menoscabo, deterioro o afectación de un derecho, bien o interés jurídicamente tutelado de una persona, que no tiene el deber jurídico de soportar.

²¹ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero

²² Orjuela Ruiz Wilson citando a Henao Juan Carlos en la Responsabilidad del Estado y sus regímenes. ECOE Ediciones Pág. 51.

Proceso Penal

Del análisis probatorio emprendido en esta instancia se tiene que el día 5 de octubre de 2007, la directora de Control Interno Disciplinario del Ministerio de Relaciones Exteriores, puso en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación, presuntas irregularidades dentro de esa cartera ministerial.

Corolario de lo anterior la Fiscalía General de la Nación, en desarrollo del programa metodológico con el fin de investigar realizó entrevistas, interceptaciones telefónicas, inspecciones judiciales y labores de investigación que arrojaron como resultado que el señor NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ y otros “se encargaban de efectuar los trámites pertinentes para el apostillaje de diversos tipos de documentos hacia diferentes países; tramite que realizaban efectuando un cobro a las personas que requerían de éste servicio a cambio de agilizárselo (...)”²³

El 6 de marzo de 2009 se solicita emitir orden de captura en contra del señor NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ y otros la Juez Veintiuno Penal Municipal con Función de Control de Garantías ordena la captura de los indiciados por los presuntos delitos de **CONCUSIÓN Y FALSEDAD IDEOLÓGICA EN DOCUMENTO PÚBLICO**, la vigencia de las órdenes lo fue por el término de 6 meses²⁴. Según orden de captura emitida al aquí demandante²⁵, el motivo se da por **comparecencia al proceso**.

La orden de captura del señor PINILLA RODRÍGUEZ fue legalizada el 10 y 11 de marzo de 2009, por el ante el Juzgado 2 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, se **verificó legalidad de captura, se formuló la imputación** como presuntos coautores del delito de falsedad ideológica en documento público en concurso homogéneo y sucesivo bajo la modalidad de dolo **y sobre la medida de aseguramiento el despacho decide no imponerla** en contra de NELSON ANDRÉS PINILLA RODRIGUEZ y otros imputados y se ordena su libertad inmediata²⁶. Mediante Oficio No. 125 del 12 de marzo de 2009, se remitió al Departamento Administrativo de Seguridad DAS Boleta de Libertad No. 016.²⁷

Conforme a lo anterior, está plenamente demostrado que, si bien se profirió orden de captura en contra del señor NELSON ANDRÉS PINILLA RODRÍGUEZ, ordenada por el Juez Veintiuno Penal Municipal con Función de Control de Garantías y la misma fue legal, su fin ultimó fue la comparecencia del indiciado al proceso penal iniciado en su contra; ahora bien, en audiencia celebrada el 11 de marzo de 2009, **el Juzgado 21 Penal Municipal con Función de Control de Garantías** decidió no imponer medida de aseguramiento en su contra y ordenó su libertad inmediata, situación que de conformidad con el artículo 297 del CPP. Así las cosas, la captura

²³ Citado en sentencia de absolución

²⁴ Folio 1202 CD DE PRUEBAS

²⁵ Folio 1222 CD CUADERNO DE PRUEBAS

²⁶ Folio 1162 CD CUADERNO DE PRUEBAS

²⁷ Folio 1186 CD CUADERNO DE PRUEBAS

se produjo bajo las estrictas pautas penales, con las formalidades de ley y para atender una finalidad de la investigación penal, de manera que, contrario a lo afirmado por el apelante, la captura y posterior puesta en libertad del demandante nunca implicó una privación injusta de libertad.

En audiencia del preliminar del 11 de marzo de 2009, luego de formular imputación a los indiciados se les interroga sobre si es su deseo en forma libre, expresa y voluntaria allanarse a la imputación efectuada por la Fiscalía, se allanaron LUZ STELLA ROCHA SANCHEZ y WALBERTO ALFONSO TORRES ZAPATA, quienes fueron condenados dentro de otro número de noticia criminal.

Mediante Oficio No. 125 del 12 de marzo de 2009, se remitió al Departamento Administrativo de Seguridad DAS Boleta de Libertad No. 016.

El 21 de abril de 2009 la Fiscalía 304 Seccional presentó escrito de acusación que por reparto le correspondió al Juzgado 11 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, despacho ante el cual se llevó a cabo la audiencia de formulación de acusación en sesiones del 14 y 28 de octubre de 2010. En sesiones surtidas el 4 de agosto y 1 de septiembre de 2011 se llevó a cabo la audiencia preparatoria durante la cual, las partes formularon sus solicitudes probatorias, a las que de manera generalizada se accedió por parte de la titular de ese Despacho judicial.

El 12 de diciembre de 2011 se dio inicio a la audiencia de juicio oral, dándose continuidad a la misma en sesiones surtidas los días 10, 11, 23, 25 y 26 de abril, 12 de junio de 2012 y 13 de febrero de 2013, fecha en la cual Juez 11 Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento se declara impedida para conocer del juicio. Corolario de lo anterior el Juzgado 12 del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento, en proveído del 11 de marzo de 2013 acepta el impedimento y avoca conocimiento.

Se da continuidad a la mencionada audiencia el 24 de mayo de 2013, en donde se solicita nulidad con fundamento en el artículo 454 de la Ley 906 de 2004 y los principios de inmediación y concentración, se negó la solicitud (AUTO INTERLOCUTORIO del 30 de enero de 2014) la decisión fue apelada y mediante proveído del **30 de enero de 2014** el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Penal, CONFIRMÓ la decisión de primera instancia.

En continuación se fijó para el 21 de marzo de 2014 a fin de dar continuidad a la audiencia de juicio oral, prosiguiéndose con etapa probatoria en sesiones del 14 y 15 de mayo, 2, 18, 22 y 28 de julio y **29 de septiembre del 2014**, cuando se culminó el mismo, concediéndose el uso de la palabra a las partes para que expusieran sus alegaciones finales; luego de lo cual el Despacho emite sentido de fallo de carácter absolutorio de manera congruente con lo solicitado por la Fiscalía General de la Nación, y en donde de manera contundente se concluye: *“De tal suerte que la Fiscalía General de la Nación, no logró desvirtuar las múltiples falencias que se dijo presentó el sistema digital de apostilla durante su implementación y puesta en*

marcha, situación ésta que permite fundar dudas suficientes respecto de la conducta desplegada por los coacusados, pues si bien, se investigaron sendas irregularidades, no fue posible advertir que las apostillas que fueron modificadas y que adolecían de justificación no fueron el resultado de la necesidad de conjurar alguno de los errores generados en el novedoso sistema o producto de errores humanos que no se podían ignorar, dado se -insiste, la innovación que presentaba éste software a fin de estar a la vanguardia y los requerimientos de otros países, sin que se acreditara que la apostilla impuesta a tales documentos faltara la verdad u omitiera información que debía contener.”

Respecto al reparo efectuado por el apelante tendiente a alegar que el demandante estuvo vinculado por 5 años a la investigación penal, dicho interregno se encuentra razonadamente justificado, como quiera que el proceso en el que se vinculó al aquí demandante se inició con 11 indiciados, de los cuales, dos se allanaron a cargos y fueron condenados. Dentro del trámite del proceso penal se desplegó una actividad probatoria extensa, con numerosos testigos, en la que se presentaron dificultades para ubicar a algunos de ellos por encontrarse en el exterior, se presentó impedimento y por causa de la aceptación se cambió de la Juez 11 a la Juez 12 Penal con Bogotá con Función de Conocimiento y el proceso estuvo en Tribunal Superior de Bogotá en al menos dos oportunidades, desatándose recursos de apelación.

Además de lo anterior se constata que dentro del proceso penal se debieron adelantar gestiones técnicas de ingeniería de sistemas para realizar las audiencias virtuales con los cónsules de Colombia en LONDRES, BOSTON, COSTA RICA, BRASIL y TORONTO a fin de llevar a cabo testimonios de personas que se encontraban fuera del país.

En total el proceso penal se adelantó con 9 imputados y aproximadamente 6 defensores, lo cual hizo más extenso el trámite de la audiencia de juicio oral, además de lo anterior se advierten varias suspensiones y aplazamientos solicitados tanto por la defensa como por la fiscalía, situación que de ninguna manera afectó el curso del proceso o devino en una actuación ilegal o irregular.

Proceso Disciplinario

La Oficina de Control Disciplinario Interno del Ministerio de Relaciones Exteriores mediante auto del 31 de julio de 2009 ordenó adelantar Indagación Preliminar contra los servidores públicos ANDREA LILIANA BELTRAN SANCHEZ, NELSON MENDEZ PEREZ, y NELSON ANDRES PINILLA RODRIGUEZ , en sus calidades de Operarios Calificados 4169-11 y Auxiliar Administrativo 4044-11, respectivamente, de conformidad con lo establecido en el artículo 150 de la Ley 734 de 2002, con el fin de verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de falta disciplinaria o si se ha actuado al amparo de una causal de exclusión de la responsabilidad.

Por Auto del 22 de diciembre de 2010 se ordena el archivo de una indagación preliminar dentro del expediente P062/09 de la Oficina de Control Disciplinario Interno al concluir que *“En síntesis, no puede deducirse que por haber detectado el DAS que probablemente la funcionaria LUZ ESTELLA ROCHA, estaba modificando apostillas, todas las demás que fueran modificadas o corregidas por otros funcionarios eran irregulares o falsas, pues se insiste, en el caso de los señores MENDEZ PEREZ y PINILLA RODRIGUEZ, no existe prueba alguna tanto en el proceso penal que adelantó la fiscalía hasta la audiencia de imputación como en la presente indagación preliminar que indique que los citados funcionarios estuvieren tramitando apostillas ilegalmente. Así mismo, de la lectura de las consideraciones plasmadas en el informe del 6 de marzo de 2009 de los detectives del DAS, obrante a folios 59 al 97 y leídas las conclusiones a las que llegaron, todas hacen referencia a las interceptaciones telefónicas hechas a los funcionarios LUZ STELLA ROCHA SANCHEZ y WALBERTO TORRES ZAPATA, pero en ninguna se hace mención a los aquí investigados.*

*Se insiste, que, si **bien se pudo haber presentado una situación irregular con la modificación de apostillas**, tal como se plasmó en el numeral 40 del referido informe (folio 96) por parte de la señora ROCHA, no se puede **concluir o inferir que toda corrección o modificación fue necesariamente irregular como sucedió con las cuestionadas a los indagados en este proceso.**”*

En el caso concreto, **el daño alegado** por los demandantes consiste en la vinculación que el señor Nelson Andrés Pinilla Rodríguez tuvo que sufrir a causa de la vinculación a un proceso penal y a un proceso disciplinario, al respecto, la jurisprudencia ha planteado que las investigaciones no generan, por sí solas, daños resarcibles; así, el deber de soportar ese tipo de actuaciones es una carga pública que pesa por igual sobre todas las personas, de manera que el hecho de ser vinculado a una investigación, administrativa o judicial, no genera, *per se*, un daño antijurídico.

En relación al daño que se reclama, derivado de la vinculación de una persona a un proceso penal, el Consejo de Estado ha señalado lo que pasa a verse a continuación:

Ahora bien, en relación con su vinculación al proceso, hasta el momento en que se precluyó la investigación en su favor, para la Sala no comporta, per se, situación que acredite un daño, pues bajo un Estado social de derecho, sometido a leyes, los administrados están en condiciones de someterse a sus mandatos.

Así, si en desarrollo de las funciones y deberes básicos de las autoridades, como son las de perseguir y sancionar a los responsables de conductas punibles, se vincula a una persona, tal determinación no constituye circunstancia generadora de un daño, pues, para que no sea así, se hace necesario un cúmulo de pruebas y circunstancias que acrediten que tal acción no estuvo determinada por los fines de la norma que la autoriza, o que en desarrollo de la misma, se dieron graves e irregulares situaciones

capaces de afectar de manera directa los derechos y garantías de los asociados.²⁸ (Subrayado de la Sala)

De igual forma, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha sostenido que el daño pretendido y originado en el proceso penal adelantado contra un individuo sin que se haya presentado la privación de la libertad no se demuestra por la sola vinculación a la investigación y proceso de carácter penal, en los siguientes términos:

*Concerniente al daño consistente en tener que estar atado a una investigación penal, esta Sala ha considerado que ese solo hecho no configura un daño antijurídico, a no ser que se compruebe que tal vinculación fue injustificada o perduró en el tiempo producto de una actuación irregular de la administración de justicia, asunto que solo se podrá evidenciar luego de que se realice el correspondiente análisis tendiente a establecer si hubo un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.*²⁹ (Subrayado de la Sala)

Al respecto, la Sala evidencia que efectivamente el hecho de que una persona sea objeto de una investigación y un proceso penal y disciplinario puede provocar molestia, incomodidad, intranquilidad, preocupación, congoja, pero ello hace parte de la carga razonable que los ciudadanos se encuentran en la obligación jurídica de soportar, pues tienen el deber constitucional de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia previsto en el numeral 7° del artículo 95 de la Carta Magna³⁰, no tratándose entonces de un daño antijurídico.

Ciertamente, la vinculación al proceso penal impone cargas, restricciones y molestias que son connaturales al carácter punitivo de la acción, pero que no pueden ser definidas *per-se* cómo un daño con el carácter de antijurídico, a menos de probarse lo contrario, es decir, que la acción resultó abiertamente infundada e ilegal, que produjo afectaciones ciertas y directas que resultaban desproporcionadas o irrazonables, atendidas las circunstancias del caso concreto, y que por lo tanto, tales afectaciones deben ser reparadas por la entidad.

Cuando existe noticia, denuncia o información acerca de la posible existencia de una conducta que reviste las características de un delito, es deber de la Fiscalía General de la Nación adelantar la investigación correspondiente, individualizando a los presuntos responsables de la conducta investigada y adoptando las medidas para asegurar su comparecencia a la audiencia de juicio oral. Por otra parte, la vinculación de una persona a un proceso penal, es una carga que se deriva de los

²⁸ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección A, sentencia del 19 de febrero del 2021, Radicado: 05001-23-31-000-2009-00415-01(50625), C.P.: José Roberto Sáchica Méndez.

²⁹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B, sentencia del 4 de diciembre del 2020, Radicado: 08001-23-31-000-2005-02812-01(47386), C.P.: Ramiro Pazos Guerrero.

³⁰ **ARTICULO 95.** La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.

Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.

Son deberes de la persona y del ciudadano:

(...)

7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia;

(...)

deberes consagrados en Constitución Política, específicamente en su artículo 95-7, por lo cual no puede catalogarse como un daño antijurídico que signifique la ruptura de las cargas que pesan sobre cualquier ciudadano, precisamente porque la Carta Magna así lo impone.

En consecuencia, existe un umbral mínimo que impone el deber de soportar la carga impuesta por la vinculación al proceso penal, con todas las restricciones y molestias que ello supone; sin embargo, de superarse este umbral por error judicial, privación injusta de la libertad o defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, el daño puede derivar en antijurídico, siempre y cuando se evidencien los elementos que estructuran alguno de los títulos de imputación que comprometen la responsabilidad del Estado por el error judicial de la entidad demandada, circunstancia que en el *sub examine* no se acredita. En ese orden de ideas, los argumentos del apoderado de la parte accionante no están llamados a prosperar.

El sistema jurídico es una estructura que tiene sus propios mecanismos de validación, control y ajustes, y es por ello que, pese a las desavenencias, al final del proceso se considera que se ha llegado a la decisión correcta, que es la más justa posible. Para ello se han implementado las garantías propias del debido proceso, y es en aplicación y desarrollo de estas garantías, que ha sido posible iniciar, adelantar y finalizar el proceso penal y el proceso disciplinario hasta llegar a la sentencia que absolvió al señor Pinilla Rodríguez de los cargos penales que pesaban sobre él, y se dio por terminada la indagación preliminar dentro del proceso disciplinario, esto es, en fase inicial sin que se hubiera hecho una formulación de cargos, lo cual no supone ninguna carga excesiva para la persona que aparece mencionada en tales diligencias.

Es así, que la vinculación del señor Nelson Andrés Pinilla Rodríguez a los procesos penal y disciplinario, no puede calificarse como un daño antijurídico, teniendo en cuenta que aquél se encontraba en la obligación de soportarlo, atendiendo al deber de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de la justicia establecido en el numeral 7° del artículo 95 de la Constitución Política, y además, por cuanto no se demostró un actuar irregular, irracional o injustificado que provocara la ruptura de las cargas que pesan sobre aquél ciudadano, todo lo contrario, se probó que la Fiscalía cumplió las funciones a ella encomendadas en la Constitución y la Ley 906 del 2004 y el Ministerio ejerció el debido control interno disciplinario que tienen las entidades y organismos del estado, por lo cual habrá de confirmarse la sentencia de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda. Entonces, como el daño es la causa de la reparación y constituye el primer elemento o supuesto de la responsabilidad y en este caso se reitera- no se probó, su ausencia torna innecesario el estudio de los demás elementos que estructuran la responsabilidad.

Finalmente, sobre las alegaciones tendientes a indicar que el Ministerio de Relaciones Exteriores hizo imputaciones públicas e “injuriosas” en contra del señor Pinilla Rodríguez y que él fue expuesto a “escarnio público”, son afirmaciones sin

ningún respaldo probatorio; al tenor de lo consagrado en el artículo 167 del CGP, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, asimismo según el aforismo *“onus probandi incumbit actori”* el demandante tiene el deber probar los hechos en que funda su acción y dado que no fue allegada ninguna prueba que dé cuenta de las mencionadas imputaciones públicas no encuentra esta Sala afectación alguna que deba ser analizada sobre el particular.

El Consejo de Estado ha señalado que para establecer si se afectó el derecho fundamental al buen nombre deben examinarse las circunstancias del caso en concreto, puesto que la situación no puede ser definida en abstracto, lo que tampoco equivale a que las investigaciones o procesos deban mantenerse en “secreto” o sean “objeto de confidencialidad”³¹.

El artículo 21 de la Constitución reconoce el derecho fundamental a la honra y prescribe que la ley *“señalará la forma de su protección”*, en palabras de la Corte Constitucional la honra es la *“estimación o deferencia con la que cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad que le conocen y le tratan, en razón a su dignidad humana”*³². El derecho a la honra se vulnera por la publicación y divulgación de insultos, expresiones insidiosas y reprensiones desproporcionadas que son *“innecesarias para el mensaje que se desea divulgar”*³³. Respecto a lo mencionado por el apoderado tendiente a indicar que la información del demandante fue publicada en medio tampoco encuentra respaldo probatorio.

XI. COSTAS PROCESALES

La Sala considera que el artículo 188 del CPACA³⁴, no contiene el imperativo de condenar en costas a la parte vencida, como quiera que, si bien establece que, *“la sentencia dispondrá sobre las condenas en costas”*, asume categórico que la alocución *“dispondrá”*, significa: *“mandar lo que se debe hacer”*³⁵, y la remisión que hace a la norma supletoria, antes Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, es solo para efectos de la liquidación y ejecución de las costas.

Teniendo en cuenta que en la jurisdicción contencioso administrativa, la condena en costas, no deviene como consecuencia de resultar vencido en el proceso, contrastado que conforme prescribe el artículo 103 del C.P.A.C.A., esta jurisdicción tiene por finalidad la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, y que este compendio de garantías comprende en el ámbito de los artículos 2º y 230 Constitucionales, la realización de la justicia y el acceso a la administración

³¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. CP: Stella Conto Díaz del Castillo. Providencia del 29 de agosto de 2012. Rad. No. 25000-23-26-000-1996-02059-01(24097).

³² Corte Constitucional, sentencia T-411 de 1995. Reiterada en las sentencias T-277 de 2018, T-293 de 2018, T-578 de 2019 y T-031 de 2020, entre otras.

³³ Corte Constitucional, sentencia T-050 de 2016. Ver también, sentencia C-010 de 2000.

³⁴ “CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil”

³⁵ Ver www.rae.es

de justicia, y que no se vislumbró una actuación temeraria de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “C”**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 16 de junio de 2020 por el Juzgado Treinta y Ocho (38) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C., que negó las pretensiones de la demanda, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de Origen. Por Secretaría de esta Corporación **DÉJESE** las constancias del caso.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
(Aprobado en sesión de la fecha, Sala N°142).

(Firmado electrónicamente en la plataforma digital SAMAI).

(Firmado electrónicamente)
FERNANDO IREGUI CAMELO
Magistrado

(Firmado electrónicamente)

JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA
Magistrado

(Firmado electrónicamente)

MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO
Magistrada

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados que conforman la Sala de la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.