

Cartagena de Indias D. T. y C., veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Reparación directa
Radicado	13-001-33-33-004-2014-00450-02
Demandante	Hugo Alfonso Chamorro Díaz y otros
Demandado	Fiscalía General de la Nación y DIAN
Temas	Falla en el servicio por inmovilización irregular de vehículo
Magistrado Ponente	Óscar Iván Castañeda Daza

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala de Decisión No. 1 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse sobre los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la Fiscalía General de la Nación, contra la sentencia de fecha 12 de mayo de 2017 proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA¹

3.1.1. PRETENSIONES²

Pretende la parte demandante que se declare administrativamente responsable a la Fiscalía General de la Nación y a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, por el daño antijurídico causado con ocasión de la ilegal inmovilización del vehículo de placas OXB 861, marca Toyota,

¹ Fl. 1 – 17 cuaderno 1 del expediente digitalizado.

² Fl. 2 - 3 cuaderno 1 del expediente digitalizado.



tipo campero, de propiedad de la señora Ana Chamorro López y el poseedor Hugo Chamorro Díaz.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se condene a las entidades demandadas a pagar las siguientes sumas por concepto de perjuicios materiales e inmateriales, así:

Por concepto de **daño emergente**:

- \$10.000.000 por concepto de honorarios profesionales al abogado que realizó las gestiones jurídicas ante la Fiscalía 43 de Barranquilla y la DIAN Seccional Barranquilla.
- \$3.000.000 por concepto de transporte entre Barranquilla – El Carmen de Bolívar – Barranquilla, durante el periodo comprendido entre septiembre de 2012 y agosto de 2014, en el desarrollo de su actividad agroindustrial.
- \$3.450.000 correspondiente al alquiler de vehículos tipo campero utilizados entre el Carmen de Bolívar y la finca aguacatera cabecera municipal.
- \$7.100.000, a razón de \$10.000 diarios, durante el periodo comprendido entre el 29 de agosto de 2012, hasta cuando se realice la entrega efectiva del vehículo o el pago del mismo, por concepto del parqueadero ubicado en la antigua bodega de tabaco Espinoza, a cargo del Instituto de Tránsito y Transporte del Municipio de El Carmen de Bolívar.
- La suma de \$10.000.000, por valor del vehículo campero Toyota de propiedad de la señora Ana Carolina Chamorro López, que fue inmovilizado el 29 de agosto de 2012, debido a una falla en el servicio de las convocadas.
- La suma de \$189.000, por concepto del pago del impuesto sobre vehículos automotores de la Gobernación del Atlántico, del vehículo de placas OXB 861 que se encuentra inmovilizado.

Por concepto de **lucro cesante**: la suma de \$15.000.000 correspondiente a lo dejado de percibir al dejar de realizar su actividad agroindustrial de manera permanente.



Por **perjuicios morales**: 100 SMLMV para el señor Hugo Chamorro Díaz y para la señora Ana Carolina Chamorro López.

Por daño a la salud: \$10.000.000 por los perjuicios causados a la salud del señor Hugo Chamorro Díaz en su rodilla y cadera derecho por artroscopia.

Por “daño emergente futuro”:

- \$25.000.000, por el crédito de libre inversión en el Banco Colombia para la compra de vehículo, marca Kia, Sportage, modelo 2014.
- \$21.000.000, por el excedente del valor del vehículo por el adquirido, al quedar desprovisto de su medio de transporte y la inminente necesidad del mismo para realizar sus actividades agroindustriales.

3.1.2. HECHOS³

Se afirma en la demanda que el señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz adquirió el vehículo Toyota Campero de placas OXB 861 a través del Fondo Rotario de Transporte del Instituto Colombiano Agropecuario ICA, entidad en la que desempeñaba como director del Centro de Investigación Caribia, para pagar su valor durante 84 cuotas.

El 27 de octubre de 1990 se hizo efectivo el traspaso de propiedad del vehículo al señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz, quien el 23 de abril de 2003 lo vendió a su hijo Javier Alfonso Chamorro López. Este último, a su vez, lo vendió a su hermana Ana Carolina Chamorro López el 3 de febrero de 2006.

Por otro lado, la Dirección Regional Noroccidente de la División de Cobranzas de la DIAN de Medellín inició procedimiento administrativo de cobro coactivo contra el contribuyente Héctor José Díaz Díaz y mediante Resolución No. 2019000096 del 13 de marzo de 2008 ordenó el embargo de un vehículo de su propiedad, identificado con placa OXB 861, que corresponde a un vehículo marca Chevrolet, automóvil, modelo Swift 1.3, color azul cobalto.

La orden de embargo fue materializada por la Fiscalía 43 de Barranquilla. El 29 de agosto de 2012, en la vía Sincelejo – Calamar, la Policía Nacional – Dirección de Tránsito y Transporte URIR 88 Montes de María inmovilizó el

³ Fl. 1 – 3 cuaderno 1

vehículo campero Toyota de placas OXB 861 de propiedad de Ana Chamorro López, cuyo poseedor era el señor Hugo Chamorro Díaz; lo anterior debido a que existía orden judicial expedida por la Fiscalía.

El 9 de octubre de 2012, el señor Hugo Chamorro solicitó ante la Fiscalía 43 de Barranquilla la entrega del vehículo de propiedad de su hija Ana Carolina Chamorro Díaz, manifestando las razones de su inconformidad y la diferencia que existía entre el vehículo inmovilizado y aquel sobre el cual recaía la orden de embargo. Sin embargo, la entidad no dio respuesta a la solicitud.

El 1º de febrero de 2013, la Fiscalía 43 de Barranquilla, Unidad de delitos contra el patrimonio público, ordenó cancelar los registros de los formularios únicos nacionales No. 966332-001-1101/No 966408-001- 1001, correspondiente al vehículo de placa OXB 861 de propiedad de Ana Carolina Chamorro. El 29 de julio de 2013, se amplió la medida y se ordenó la cancelación definitiva de la matrícula del vehículo.

El 2 de febrero de 2014, el apoderado del señor Hugo Chamorro Díaz elevó petición ante la Dirección Seccional de Impuesto de Barranquilla, Grupo Interno de Cobranzas, manifestando las inconsistencias en las que había incurrido tanto la DIAN, como la Fiscalía, con ocasión de la inmovilización el vehículo.

Como respuesta a su solicitud, a través de oficio 90065 del 11 de abril de 2015, la DIAN manifestó que la División de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuesto de Medellín había ordenado el embargo del vehículo de plazas OXB – 861 de propiedad del contribuyente Héctor José Díaz Díaz, sin embargo, hasta esa fecha no había constancia de que esa medida cautelar se hubiera registrado a favor de la DIAN. Manifestó que, tampoco había evidencia en el proceso de cobro coactivo que la DIAN haya requerido a una autoridad de carácter policivo para que el vehículo de placa OXB 861 fuera detenido y puesto a su disposición.

3.2. CONTESTACIÓN

3.2.1. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-⁴

⁴ Fl. 82 – 100 cuaderno 2 del expediente digitalizado.



Se opuso a las pretensiones de la demanda, manifestando que ninguna de las dependencias de esa entidad retuvo el vehículo de propiedad de la señora Ana Chamorro López. Aclaró que, sí es cierto que se llevó a cabo por parte de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín un proceso de cobro coactivo en contra del señor Héctor José Díaz Díaz identificado con la cédula de ciudadanía 955.574 de San Juan Nepomuceno, dentro del cual se ordenó el embargo de un vehículo de su propiedad de placas OXB-861.

Que la DIAN tampoco dio la orden de inmovilización del vehículo, pues el mismo demandante señala que la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, Unidad de Delitos contra el Patrimonio Económico, Fe Pública y otros, estaba adelantando contra el señor Héctor José Díaz Díaz un proceso que no tiene carácter administrativo.

Sostuvo que, no es responsable la DIAN de que alguna otra autoridad haya inmovilizado el vehículo del demandante aduciendo una orden de embargo que se encontraba vigente para un deudor de la entidad, diferente al demandante, y en contra de un vehículo de propiedad de este que efectivamente está registrado con las placas OXB-861 en la ciudad de Valledupar.

Advirtió que, lo que se observa de los documentos de la Fiscalía, aportados con la demanda, es que el señor Héctor José Díaz Díaz inició un proceso penal para demostrar que nunca realizó importación de vehículos, incluyendo el de placa OXB-861 registrado a su nombre en la ciudad de Valledupar. Que como consecuencia de ese proceso, fue que la Fiscalía ordenó la cancelación de las matrículas de los vehículos que estaban en su nombre.

Adicionalmente, señaló que la Fiscalía no ha puesto nunca a disposición de la DIAN el vehículo de propiedad del señor Héctor José Díaz Díaz, ni vehículo alguno de propiedad del demandante. Por lo tanto, considera que no se configuran los elementos necesarios para imputar responsabilidad a esa entidad.

3.2.1. Fiscalía General de la Nación

No contestó la demanda.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁵

Mediante sentencia de fecha 12 de mayo de 2017, el Juzgado Cuarto Administrativo de Cartagena decidió:

"PRIMERO: DECLÁRASE patrimonialmente responsable a LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – por los daños antijurídicos causados a la señora ANA CHAMORRO LÓPEZ, quien actúa en nombre propio, por conducto de apoderado judicial.

SEGUNDO: CONDÉNASE a la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-. Al pago de la suma de CINCO MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL PESOS (\$5.489.000), discriminados así:

- Por concepto de perjuicio inmaterial (sic) la entidad demandada debe pagar:

a) La suma de cinco millones trescientos mil pesos (\$5.300.000), por concepto de pago del vehículo de placa OXB 861, marca Toyota, clase campero, modelo 1986, chasis FJ70008868, Cabinado color habano, motor 3f0167873.

b) La suma de ciento ochenta y nueve mil pesos (\$189.000), por concepto de pago de declaración de impuestos de los años 2013 y 2014.

La condena al pago de la suma antes enunciada deberá ser ajustada tomando como base al Índice de Precios al Consumidor, de conformidad a lo dispuesto en el inciso final del artículo 187 del CPACA.

(...)

CUARTO: DENIÉGASE las demás pretensiones de la demanda".

Como fundamento de su decisión, el despacho de primera instancia tuvo por acreditado el daño que consistió en la inmovilización del vehículo Toyota de placas OXB 861, campero modelo 1986, de propiedad de la señora Ana Carolina Chamorro López y en posesión del señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz.

En cuanto a la imputación del daño, sostuvo que le resulta imputable a la Fiscalía General de la Nación, toda vez que, la Fiscalía 43 de Barranquilla, delegada ante la Unidad de Patrimonio Económico, decidió oficiar a las autoridades de tránsito nacional y a la Policía Nacional para que

⁵ Fl. 895 - 167 cuaderno 6 del expediente digital.



procedieran a la inmovilización del vehículo OXB 861, limitándose a enunciar el número de la placa, sin especificar el nombre del propietario.

Adicionalmente, advirtió que la entidad hizo caso omiso a la duda razonable que generaba el hecho que respecto del vehículo de placas OXB 861 figurara como propietaria la señora Ana Chamorro y no el señor Héctor José Díaz Díaz; por el contrario, continuó profiriendo decisiones que afectaban al vehículo sobre el cual recayó la medida.

En ese sentido, concluyó que se presentó una falla en el servicio materializada en el error originado en la orden de inmovilización proferida por la Fiscalía, toda vez que, al tratarse de una medida que trasciende a la esfera de la propiedad privada debió estar debidamente fundada, razonada e individualizada con la finalidad de evitar la producción del daño, que era previsible.

Adicionalmente, la Fiscalía 43 delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Barranquilla omitió dar respuesta a la petición de entrega provisional del vehículo realizada por el señor Higo Alfonso Chamorro Díaz, la cual contaba con los soportes que le permitían adquirir certeza que el vehículo inmovilizado no era aquel sobre el cual debió recaer la medida.

En cuanto a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, sostuvo que aunque es cierto que esa entidad profirió resolución de embargo sobre el vehículo OXB 861, la inmovilización de este se produjo con ocasión de la orden proferida por la Fiscalía 43 de Barranquilla, lo cual permite inferir que el daño no tiene nexo causal con la actuación desplegada por la DIAN, ya que esta no fue determinante para la producción del daño.

En lo referente a la indemnización de perjuicios, manifestó que no estaba probado que la inmovilización del vehículo haya causado algún daño moral a los demandantes. Tampoco evidenció nexo causal entre la inmovilización del vehículo y el daño a la salud padecido por el señor Hugo Chamorro Díaz.

Negó la pretensión relacionada con el lucro cesante, por no estar acreditado que el señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz dejó de realizar su actividad agroindustrial debido a la inmovilización del vehículo, pues está acreditado que obtuvo uno nuevo en el año 2014. Señaló que tampoco se acreditaron los conceptos que a juicio de la parte actora constituían el perjuicio material por daño emergente, solamente respecto de la suma de



\$189.000 correspondiente al pago de los impuestos del vehículo en los años 2013 y 2014.

3.4. RECURSO DE APELACIÓN

3.4.1. Fiscalía General de la Nación⁶

Solicita que se revoque la sentencia de primera instancia, argumentando que la ilegal inmovilización del vehículo de placas OXB 861 marca Toyota, tipo campero, de propiedad de la Señora Ana Chamorro López y de posesión de Hugo Chamorro Díaz, tiene su origen en el embargo ordenado por la DIAN y en la falla en el servicio incurrida por esta entidad de haber ordenado retener sin justa causa el vehículo en mención el día 29 de agosto de 2012, ya que la dirección regional noroccidente, división de cobranzas de la DIAN Medellín inició procedimiento de cobro administrativo mediante la Resolución No. 201900096 de 13 de marzo de 2008, sin especificar que se trataba de un vehículo de marca Chevrolet, clase automóvil, modelo swift 1.3 de 1995, color azul cobalto, tal como se observa en la certificación emitida por Generalis Motors - Colmotores S.A.

De igual manera, la comunicación de embargo dirigido al Organismo de Tránsito y Transporte de Valledupar solo contenía la placa del vehículo y el nombre del contribuyente, lo cual indujo al error de las autoridades al momento de aplicar la medida.

Señaló que, la Fiscalía 43 de Delitos contra el patrimonio Económico y la Fe Pública obró de conformidad con las facultades otorgadas por la ley y la Constitución y, en congruencia con su labor, mediante Oficio No. 038 de febrero 18 de 2013 puso a disposición del jefe de la División de Cobro Coactivo de la DIAN, Seccional Atlántico, el vehículo de placas OXB 861, marca Toyota, tipo campero, de propiedad de la Señora Ana Chamorro López y de posesión de Hugo Chamorro Díaz; inmovilizado por orden de la jefa G.T.I. persuasiva de Medellín el vehículo.

Por lo tanto, considera que no puede la Fiscalía responder por el cumplimiento de un deber que ha sido asignado por la ley a la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales, pues es esta entidad la que en su calidad debe adoptar las medidas necesarias para llevar a cabo el cumplimiento de los procesos administrativos de cobro coactivo. Cualquier

⁶ Fl. 171 – 181 cuaderno 6 del expediente digital



omisión de tal autoridad en este sentido no puede ser atribuida a la Fiscalía, pues su competencia se limita a poner a disposición de la DIAN el vehículo objeto de inmovilización, para que esta decidiera qué hacer dentro del proceso de cobro coactivo.

3.4.2. Parte demandante⁷

En su recurso de apelación plantea que la sentencia apelada incurre en una gran contradicción al reconocer que los demandantes son víctimas de un daño antijurídico generado por la Fiscalía General de la Nación, en tanto no tienen el deber jurídico de soportar la privación de la posesión y propiedad del vehículo de placas OXB 861; y al tiempo desconoce que se ha consolidado la obligación de pagar los honorarios del abogado gestor como un factor de daño indemnizable, aunque no hubiere ocurrido aun su pago efectivo y, consecuentemente, no poder presentar en el proceso el documento o recibo de pago pertinente.

Al respecto, explicó que existe prueba plena en el expediente de la gestión extrajudicial y judicial de la gestión del apoderado de los actores, como es el contrato de prestación de servicios, con el considera que se encuentra consolidada una obligación a cargo de los demandantes proveniente de un contrato legalmente celebrado con su abogada.

De igual manera, considera que en la sentencia de primera instancia se incurre en error de derecho al modificar el contenido y sentido de la prueba documental atinente a recibos de pago suscritos por personas que prestaron servicios de transporte al demandante, ante la evidente necesidad de transportarse en un vehículo automotor, por causa directa de la confiscación de su vehículo, daño antijurídico que no tenía el deber de soportar.

Que sin ninguna sustentación concluye que el referido documento no es un medio probatorio idóneo para probar el pago real de dinero por mi poderdante a los transportadores que le transportaron y, consecuentemente, no accede a condenar por este rubro del daño o perjuicio el pago de la indemnización debida.

Explicó que, Los documentos privados aportados con la demanda en el presente proceso son auténticos recibos de pago que enuncian datos

⁷ Fl. 182 – 197 cuaderno 6 del expediente digital.



relevantes jurídicamente para configurar el hecho de haber utilizado un medio de transporte necesario para asistir a distintos destinos, como la empresa agropecuaria aguacatera de propiedad del señor Hugo Chamorro, ubicada en zona veredal del municipio del Carmen de Bolívar, Departamento de Bolívar; y la ciudad de Barranquilla, lugar de su residencia.

Insistió en que existe plena prueba por declaración de terceros de los señores Oscar Enrique Martínez De Ávila y Fernando Jiménez Jiménez, que el servicio de transporte al señor Hugo Chamorro se le realizó con los costos indicados por los deponentes y los lugares geográficos que recorrían, en tanto estas personas actuaron como transportadores suyos en los periodos allí indicados.

Por otro lado, cuestiona la decisión de negar la indemnización del daño moral, ya que en su criterio el daño moral que padeció el señor Hugo Chamorro está demostrado con las declaraciones rendidas por los testigos, cuyos dichos se transcribieron en la sentencia, especialmente el del señor Eliecer Martínez Ortega.

Así mismo, considera que la sentencia debe declarar que las víctimas no tienen el deber jurídico de pagar los costos en dinero, ni los impuestos que se han causado por el depósito del vehículo retenido y confiscado por el Estado durante todos los años transcurridos.

Finalmente, sostiene que la DIAN sí es responsable en este caso, pues en el oficio 90065 de 2014 deja clara la responsabilidad que recae sobre ellos y la falla del servicio en la que incurrieron al haber dictado la medida de embargo sobre el vehículo de placas OXB 861, sin especificar las características del vehículo a embargar e igualmente la materialización recayó sobre un vehículo totalmente diferente y de propiedad de la señora Ana Carolina Chamorro López, incurriendo en manifiesto error de hecho y de derecho, pues, omitieron la verificación de las características del automotor y de su propietario.

3.5. TRÁMITE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto de fecha 21 de septiembre de 2018, se admitió el recurso de apelación interpuesto. En ese mismo auto, previa ejecutoria de la admisión del recurso de apelación, se ordenó correr traslado para alegar de

conclusión a las partes, lo mismo que al Agente del Ministerio Público para que, si a bien lo estimara, rindiera el respectivo concepto⁸.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA

3.6.1. Parte demandante

No presentó alegatos de conclusión en esta instancia.

3.6.2. Fiscalía General de la Nación⁹

En esencia reiteró los argumentos expuestos en su recurso de apelación.

3.6.3. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales¹⁰

Solicita que se confirme la sentencia de primera instancia, por considerar que está probado que la inmovilización del vehículo de propiedad del demandante no obedeció a orden alguna impartida por la DIAN, ya que la medida de embargo adoptada por esa entidad nunca fue inscrita ni materializada.

3.7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El representante del Ministerio Público no rindió concepto.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente, se observa que, de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, en el desarrollo de las etapas procesales de la primera instancia, se ejerció control de legalidad de estas. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, o impidan proferir decisión de fondo, se procede a dictar la sentencia de segunda instancia.

⁸ Fl 4 - 5 cuaderno 7 del expediente digitalizado.

⁹ Fl. 11 – 17 cuaderno 7 del expediente digital.

¹⁰ Fl. 42 – 55 cuaderno 7 del expediente digital.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

En esta instancia procesal, atendiendo al objeto de los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y por la Fiscalía General de la Nación, le corresponde a la Sala determinar si en el presente asunto la responsabilidad por la inmovilización del vehículo con placas OXB 861 resulta atribuible a la Fiscalía General de la Nación y/o a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

Adicionalmente, habrá de resolverse si resulta procedente la indemnización de perjuicios por daño emergente relacionada con los honorarios de abogado y gastos de transporte en los que incurrió el demandante; así como la procedencia del reconocimiento del daño moral.

5.3. TESIS

La Sala sostendrá como tesis que la falla en el servicio que conllevó a la inmovilización del vehículo de los demandantes resulta atribuible a la Fiscalía, entidad que en el marco de una investigación penal expidió una orden de inmovilización y dispuso la cancelación de la matrícula del vehículo OXB 861, estas medidas por error recayeron sobre el automotor de propiedad de los demandantes que tenía el mismo número de placa; sin embargo, cuando el señor Hugo José Chamorro Díaz aportó la documentación que podía esclarecer la situación de su carro, la Fiscalía simplemente hizo caso omiso a su solicitud y mantuvo las restricciones.

Aunado a ello, se concluirá que el daño causado a los demandantes no resulta atribuible a la DIAN, toda vez que, aunque es cierto que dentro de



un procedimiento administrativo de cobro coactivo la DIAN expidió una medida restrictiva sobre el vehículo de placa OXB 861 que aparecía a nombre de Héctor José Díaz Díaz, pero el embargo nunca se materializó, ni constituyó el fundamento para que la Fiscalía 43 de Barranquilla expidiera la orden de inmovilización del mismo y ordenara la cancelación de la matrícula.

Finalmente, se sustentará que las probanzas documentales y testimoniales que hacen parte del plenario no permiten tener la certeza suficiente para acceder al reconocimiento de perjuicios morales, ni materiales relacionados con el pago de honorarios, ni los gastos de transporte en que incurrió el demandante. Por lo tanto, se confirmará la sentencia de primera instancia en ese sentido.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. Sobre la responsabilidad de las autoridades públicas en los casos de inmovilización irregular de vehículos

La Sección Tercera del Consejo de Estado ha sostenido que la retención de vehículos automotores puede representar, en principio, una disminución radical en el bien jurídico fundamental de la propiedad privada consagrado en el artículo 58 de la Constitución Política¹¹. Sin embargo, ha precisado esa Corporación que para que ese daño sea efectivamente resarcible o indemnizable¹², además de recaer sobre un interés tutelado por el derecho, debe ser: **i) antijurídico**: que no exista un título legal conforme al ordenamiento constitucional que justifique o legitime la lesión al interés tutelado; **ii) cierto y personal**: que se puede apreciar material y jurídicamente, por ende, no se limita a una mera conjetura y que lo haya sufrido quien lo alega¹³.

¹¹ Artículo 58 de la Constitución: “Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores (...)”.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de agosto de 2008; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 29 de octubre de 2018, expediente 46932; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 5 de marzo de 2021, expediente. 50415.

¹³ Sentencia del 19 de noviembre de 2021, Sección Tercera, Subsección C, C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas, radicado 11001-33-31-034-2011-00371-01.



Sobre el primer elemento de responsabilidad, la Sección Tercera ha reiterado que el Estado, en ejercicio del *ius puniendi*, está habilitado para restringir libertades y otros derechos de los particulares –como el de propiedad–, incluso de manera preventiva, con miras a investigar y/o sancionar conductas que de acuerdo al ordenamiento jurídico resulten reprobables; situación que, *prima facie*, implicaría que aquellos tengan la carga correlativa de soportar tales restricciones, en aras del interés general.

No obstante, también debe tenerse en cuenta que de conformidad con el artículo 2º constitucional, las autoridades están instituidas para proteger la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades de sus administrados. En consecuencia, deben velar porque las limitaciones impuestas estén plenamente fundadas en el ordenamiento jurídico y se efectúen respetando el derecho al debido proceso.

En ese sentido, de acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales trazados por la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁴, el hecho que entre las prerrogativas del Estado se encuentre el deber de investigar y/o sancionar conductas delictivas y que, para ello, ostente la potestad de retener personas o cosas, no resulta suficiente para considerar que el particular afectado por alguna de esas medidas esté en la obligación legal de soportar dicha carga, sino que es necesario analizar las circunstancias particulares en las cuales se produjo la retención y determinar si dicha actuación se realizó de conformidad con la normatividad vigente para la época de ocurrencia de los hechos.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados

5.5.1.1. De acuerdo con la certificación expedida por el Fondo de Empleados de Instituciones Agropecuarias -CORVEICA-, el Fondo Rotatorio de Transporte del ICA le adjudicó al señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz, el 11 de septiembre de 1989, mediante contrato No. 10914, el vehículo con las siguientes características¹⁵:

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de octubre de 2009, expediente 17377; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 3 de mayo de 2013, expediente 26112; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 30 de septiembre de 2019, expediente 44798.

¹⁵ Fl. 20 cuaderno 2 del expediente digitalizado.



El FONDO ROTATORIO DE TRANSPORTE del ICA le adjudicó al Señor HUGO ALFONSO CHAMORRO DIAZ identificado con cédula de ciudadanía número 7.414.729 del Carmen de Bolívar – Cesar, el 11 de Septiembre de 1.989 mediante contrato No. 10914 el Vehículo con las siguientes características:			
PLACA:		OXB861	
MARCA:	TOYOTA	TIPO:	CABINA BLANDA
CLASE:	CAMPERO	MODELO:	1986
COLOR:	HABANO	SERVICIO:	OFICIAL
SERIE:	FJ70-0008868	MOTOR:	3F0167873
CHASIS:	FJ70-0008868	CAPACIDAD:	8 P.
MANIFESTO DE ADUANA: 000698 Barranquilla.		FECHA:	ENERO/88

5.5.1.2. Está acreditado que la última propietaria del vehículo con placa OCB 861, Toyota, campero, color habano, fue la señora Ana Carolina Chamorro López, como consta en la Licencia de Tránsito No. 0052631¹⁶.

5.5.1.3. Mediante Resolución No. 004560 del 26 de octubre de 2006, la Administración de Aduanas de Medellín impuso al señor Héctor José Díaz Díaz una multa por la suma de \$30.000.000, por no canalizar a través del mercado cambiario el valor correspondiente a la mercancía decomisada a su nombre por Resolución No. 83 A 11 064 – 581 del 26 de marzo de 2004¹⁷.

5.5.1.4. Según información suministrada por la Empresa de Tránsito y Transporte de Barranquilla a la DIAN, en oficio del 10 de diciembre de 2007, al señor Héctor José Díaz Díaz le figuraba matriculado a su nombre el vehículo con placas OXB 861¹⁸.

5.5.1.5. A través de Resolución No. 201900096 del 25 de febrero de 2008, la Administración de Impuestos y Aduanas de Medellín ordenó el embargo del vehículo de placa OXB – 861, de propiedad del señor Héctor José Díaz Díaz¹⁹. Dicha orden fue comunicada al Instituto Municipal de Tránsito y Transporte de Valledupar mediante oficio 83-11-065-171-202-620 del 13 de marzo de 2008²⁰.

5.5.1.6. Como respuesta a la orden de embargo, la Secretaría de Tránsito y Transporte de Valledupar le informó a la División de Cobranzas de la DIAN

¹⁶ Fl. 91 cuaderno 5 del expediente digitalizado.

¹⁷ Fl. 114 – 117 cuaderno 2 del expediente digitalizado.

¹⁸ Fl. 125 cuaderno 2 del expediente digitalizado.

¹⁹ Fl. 325 cuaderno 2 del expediente digitalizado.

²⁰ Fl. 49 cuaderno 1 del expediente digitalizado.



Medellín, que no fue posible registrar el embargo debido a que el vehículo con placa OXB 861 no estaba matriculado en esa entidad²¹.

5.5.1.7. De acuerdo con el certificado expedido por General Motors – Colmotores S.A., el vehículo OXB 861, objeto de embargo, tenía las siguientes características²²:

QUE EL VEHICULO DISTINGUIDO CON LAS SIGUIENTES CARACTERISTICAS:	
MARCA	CHEVROLET
CLASE	AUTOMOVIL
MODELO	SWIFT 1.3
CHASIS	SP95125016
MOTOR No.	G13B-292979
AÑO MODELO	1995 (MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO)
COLOR	AZUL COBALTO

5.5.1.8. Según la Licencia de Tránsito No. 0035989 el vehículo con placa OXB 861, marca Chevrolet, línea Swift, modelo 1995 era de propiedad del señor Héctor José Díaz Díaz²³.

5.5.1.9. La Fiscalía 43 Delegada, Unidad de Patrimonio Económico de Barranquilla, inició una investigación penal a raíz de la denuncia instaurada por el ciudadano Héctor José Díaz Díaz, quien afirmó que aparecían registrados a su nombre varios vehículos, incluido el OXB 861, cuando él no había realizado dicho trámite²⁴.

5.5.1.10. El 29 de agosto de 2012, la Policía Nacional – Dirección de Tránsito y Transporte UNIR 88 Montes de María inmovilizó el vehículo campero Toyota, tipo FJ-40, de propiedad de la señora Ana Carolina Chamorro López y en posesión del señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz. En el acta se indicó que el motivo de la inmovilización fue una orden judicial de la Fiscalía 47 (sic) de Barranquilla²⁵.

²¹ Fl. 138 cuaderno 2 del expediente digitalizado.

²² Fl. 50 cuaderno 1 del expediente digitalizado.

²³ Fl. 53 cuaderno 1 del expediente digitalizado.

²⁴ Fl. 100 – 106 cuaderno 4 del expediente digitalizado.

²⁵ Fl. 82 - 83 cuaderno 1 del expediente digitalizado.



5.5.1.11. El 30 de agosto de 2012, la Dirección de Tránsito y Transporte de la Policía Nacional informó a la Fiscalía No. 47 de Barranquilla que dejaba a su disposición el vehículo de placa OXB – 861, con la siguiente descripción²⁶:

San Jacinto – Bolívar, 30 de Agosto de 2012

Señores
FISCALIA DELEGADA ANTE LOS JUECES No. 47
Barranquilla (Atlant).

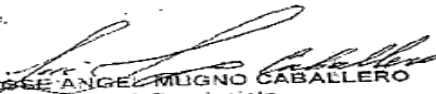
ASUNTO : Dejando a disposición vehículo

Respetuosamente me permito dejar a mi disposición de ese despacho, el vehículo tipo Camperó, marca Toyota, de placas OXB-861, color habano, modelo 1988, servicio particular, Motor No. 3F0167873, chasis No. FJ700008868, el cual era conducido por el señor HUGO ALFONSO CHAMORRO DIAZ, identificación con cedula de ciudadanía No. 7.414.729 de El Carmen de Bolívar, fecha de nacimiento 20/05/1943, edad 69 años, viudo, Universitario, Ingeniero Agrónomo, Natural de El Carmen de Bolívar y residente en Barranquilla Cra 42 e No. 90-181 apto 208, tel. 3592212. A Dicho vehículo le fue solicitado antecedentes ante la Central de Radio de Policía del Depto. de Bolívar el día 29/08/2012 a las 17:00 horas, en la ruta 2515 Sincelajo- Calamar a la altura del km 91 jurisdicción del municipio de San Juan Nepomuceno (Bol) y le figura una orden de inmovilización por el delito de HURTO PROVISIONAL de fecha 09/02/2012, No. de solicitud 004, radicado No. 286847, fecha de Grabación 18/03/2012, expedida por ese despacho.

Dicho automotor se encuentra inmovilizado en el parqueadero Oficial de El Carmen de Bolívar

Lo anterior para su conocimiento y fines que estime pertinentes.

Atentamente,


Patrullero **JOSÉ ANGEL MUGNO CABALLERO**
integrante Grupo Unir 88 San Jacinto

5.5.1.12. El 9 de octubre de 2012, el señor Hugo Chamorro Díaz solicitó ante la Fiscalía le entrega del vehículo marca Toyota, de placa OXB 861, de propiedad de su hija Ana Carolina Chamorro López. En esa oportunidad, se informó a la Fiscalía que se trataba de un vehículo importado de Japón por el ICA el 4 de abril de 1988, dentro de un lote de 19 vehículos y que este inicialmente le fue adjudicado a él y, posteriormente, se los traspasó a su hija Ana Carolina Chamorro López²⁷.

5.5.1.13. En el curso de la investigación penal, el 28 de enero de 2013 la Fiscalía 43 de Barranquilla ordenó oficiar a la jefe G.I.P. Persuasiva de la DIAN, a fin de comunicarle que el vehículo de placas OXB – 861 se encontraba a su disposición en la sede de la Estación de Policía del Municipio de San Jacinto (Bolívar)²⁸.

5.5.1.14. El 1º de febrero de 2013, la Fiscalía dispuso la cancelación de los Formularios Únicos Nacionales de, entre otros, el vehículo con placa OXB 861²⁹.

²⁶ Fl. 30 cuaderno 5 del expediente digitalizado.

²⁷ Fl. 91 cuaderno 1, 39 – 100 cuaderno 5 del expediente digitalizado.

²⁸ Fl. 56 cuaderno 1 del expediente digitalizado.

²⁹ Fl. 57 - 60 cuaderno 1 del expediente digitalizado.



5.5.1.15. El 11 de julio de 2013, el señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz, por intermedio de apoderado, solicitó a la Fiscalía 43 de Barranquilla que pusiera a disposición de la jefa G.I.T. persuasiva de la DIAN seccional Medellín, el vehículo inmovilizado con placas OXB – 861, campero marca Toyota, línea FJ-40, color habano, modelo 1986³⁰.

5.5.1.16. Por Resolución del 29 de julio de 2013, la Fiscalía ordenó la cancelación de la matrícula definitiva del vehículo OXB-861, en el que figuraba como importador el ciudadano Héctor José Díaz Díaz³¹.

5.5.1.17. En cumplimiento de la orden anterior el director del Instituto de Tránsito del Atlántico, mediante Resolución No. 481 del 23 de octubre de 2013, dispuso cancelar la matrícula definitiva del vehículo automotor de placas OXB – 861, clase campero, motor 3F0167873, chasis FJ700008868, modelo 1986, marca Toyota³².

5.5.1.18. Las anteriores órdenes fueron comunicadas a la Secretaría de Movilidad del Atlántico, al Jefe de División Coactiva de la DIAN y al Instituto de Tránsito de Sabanagrande – Atlántico³³.

5.5.1.19. Mediante Resolución No. 90065 del 11 de abril de 2014, la División de Gestión de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos de Barranquilla dio respuesta a la petición presentada por el apoderado del señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz, que tenía por objeto la devolución del vehículo de su propiedad³⁴. La entidad no accedió a la solicitud bajo los siguientes argumentos:

³⁰ Fl. 69 – 70 cuaderno 1 del expediente digitalizado.

³¹ Fl. 63 - 65 cuaderno 1 del expediente digitalizado.

³² Fl. 188 cuaderno 5 del expediente digitalizado.

³³ Fl. 66 a 68 cuaderno 1 del expediente digitalizado.

³⁴ Fl. 95 a 97 cuaderno 1 del expediente digitalizado.



En el caso que nos ocupa, la División de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos de Medellín a través de la Resolución No. 201900096 de marzo 13 de 2008 ordenó el embargo del vehículo de placas número OXB-861 de propiedad del contribuyente Hector José Díaz Díaz NIT 955.574, y así lo comunicó al Instituto Municipal de Tránsito y Transporte de Valledupar a través del Oficio 83-11-065-171-202-620 del 13 de marzo de 2008, con el fin de que se inscribiera la medida de embargo; sin embargo a la fecha no obra constancia en el expediente de cobro coactivo de que dicha medida cautelar hubiese sido registrada a favor de la DIAN.

Por lo anterior, y ante la no constancia de registro del embargo del vehículo, tampoco hay evidencia en el proceso de cobro coactivo que se adelanta en contra del contribuyente HECTOR JOSE DIAZ DIAZ, que la DIAN haya requerido a una autoridad de carácter policivo para que el vehículo de placa OXB 861 fuera detenido y puesto a su disposición, con el fin de perfeccionar la medida de embargo a través de la diligencia de secuestro.

Si bien, el peticionario adjunta a su escrito copia de un acta de inmovilización de un vehículo, ésta es ilegible y no permite determinar los datos del vehículo inmovilizado, el motivo de la misma y/o la autoridad que requirió dicha inmovilización; circunstancia que tampoco nos permite tener certeza de que se trate del vehículo de placas OXB 861 de propiedad del contribuyente HECTOR JOSE DIAZ DIAZ sobre el cual la DIAN ordenó la medida de embargo.

Respecto a la copia que anexa el peticionario del Oficio No. 038 suscrito por el Fiscal 43 Delegado de la Unidad de Delitos contra el Patrimonio Económico, y en el cual dicho Despacho, en atención al comunicado de embargo que le fuera remitido en su oportunidad por la División de Cobranzas de Medellín al Instituto Municipal de Tránsito de Valledupar respecto al vehículo de placas OXB 861, afirma que "este queda a disposición de la DIAN en la sede de la Estación de Policía del Municipio de San Jacinto (Bolívar),...", este Despacho le informa que dicha comunicación no ha sido recibido por parte de la Dirección Seccional de

Impuesto de Barranquilla, tal como consta en la copia allegada, en la cual no se registra el sello de recibido por parte de esta Entidad.

Por lo anterior, el peticionario debe de dirigir su solicitud a la autoridad que ordenó la inmovilización del vehículo de Placas OXB, debido que la Dian no tiene conocimiento de dicha inmovilización, puesto que esta Entidad no ha dado orden en tal sentido, y por consiguiente se carecería de facultad alguna para proceder a ordenar su entrega, pues ello solo le compete al funcionario que impartió la orden que produjo su aprehensión material.

Adicionalmente, este Despacho se permite aclararle que de acuerdo a información suministrada por la Secretaría de Movilidad Distrital de Barranquilla, el vehículo con placas OXB 861 se encuentra registrado a nombre del señor Héctor José Díaz Díaz, contribuyente sobre el cual se profirió la medida cautelar de embargo de vehículo, en la Seccional de Impuestos de Medellín y no a nombre de su poderdante señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz.

5.5.1.20. Por Resolución No. 90044 del 13 de mayo de 2014, el jefe de la División de Gestión de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos de Barranquilla ordenó el desembargo del vehículo con placas OXB 861, de propiedad del contribuyente Héctor José Díaz Díaz³⁵.

5.5.1.21. De acuerdo con la certificación expedida por el Instituto de Tránsito del Atlántico el 14 de abril de 2016, el vehículo con placa OXB 861, marca Toyota, de propiedad de la señora Ana Carolina Chamorro López, para esa fecha aún se encontraba cancelado³⁶.

5.5.1.22. Con la demanda se aportaron un total de 74 comprobantes de egreso, en los que consta el pago de transporte puerta a puerta en la ruta Barranquilla – El Carmen de Bolívar – Barranquilla, entre septiembre de 2012 y marzo de 2014, por valor de \$60.000. También hay comprobantes por valor de \$150.000 correspondientes al transporte a fincas de aguacate en la

³⁵ Fl. 9 – 10 cuaderno 4 del expediente digitalizado.

³⁶ Fl. 47 cuaderno 4 del expediente digitalizado.



región La Cansona, Municipio de El Carmen de Bolívar. En dichos documentos no se hace relación de la empresa transportadora que prestaba el servicio, ni quien era el beneficiario del mismo, es decir, no está el nombre de la persona que se transportaba, ni quien efectuó el pago³⁷.

5.5.1.23. Declaraciones del impuesto sobre vehículos automotores de la Gobernación del Atlántico correspondiente al vehículo con placa OXB861 a nombre de Ana Carolina Chamorro López, por las vigencias 2013 y 2014, presentadas con pago de \$103.500 y \$85.500³⁸.

5.5.1.24. Se aportó con la demanda el contrato de prestación de servicios suscrito entre los señores Hugo Chamorro Díaz y Ana Carolina Chamorro López, con el abogado Efraín Múnera Sánchez, cuyo objeto es el de prestar asesoría jurídica en los siguientes asuntos: realizar la labor jurídica ante la Fiscalía 43 de Barranquilla y la DIAN Seccional Barranquilla, adelantar la conciliación como requisito previo para demandar y luego presentar la demanda. En el contrato se estableció que los poderdantes pagarían la suma de \$5.000.000 por concepto de anticipo y los \$5.000.000 restantes al finalizar el proceso con sentencia ejecutoriada³⁹.

5.5.1.25. Está acreditado que el señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz le confirió poder al abogado Efraín Múnera Sánchez, para que actuara ante la Fiscalía 43 de Barranquilla. Este último, a su vez, sustituyó el poder al abogado Carlos Alvarado Maury, quien actuó ante la Fiscalía solicitando que colocara a disposición de la jefa G.I.T. persuasiva de la DIAN en Medellín, el vehículo que fue objeto de inmovilización⁴⁰.

5.5.1.26. Testimonios

En la audiencia de pruebas se recibieron los testimonios de los señores Eliécer David Martínez Ortega, Enrique Mendoza Arroyo, Fernando Jiménez Jiménez y Oscar Enrique Martínez de Ávila.

5.5.1.26.1. Testimonio de Eliécer David Martínez Ortega

Manifestó conocer al señor Hugo Chamorro Díaz desde aproximadamente 20 o 25 años, debido a que es habitante del municipio de El Carmen de

³⁷ Fl. 126 – 200 cuaderno 1 del expediente digitalizado.

³⁸ Fl. 35 y 39 cuaderno 2 del expediente digitalizado.

³⁹ Fl. 22 cuaderno 1 del expediente digitalizado.

⁴⁰ Fl. 69 – 76 cuaderno 1 del expediente digitalizado.



Bolívar, donde el señor Chamorro desempeñó funciones propias de su cargo. Al solicitarle un relato espontaneo de los hechos que conociera manifestó:

(Min. 14:40) *“Causó bastante sorpresa en el Carmen de Bolívar la inmovilización del vehículo, habida cuenta que se conocían las condiciones personales de Hugo Chamorro, una persona sin ninguna clase de problemas (...) le causó bastante conmoción, a él le dio muy duro, porque de todas maneras cuando inmovilizan ese vehículo empezaron a decir que era doble, que era “mello”, pero sí se tenía conocimiento que el vehículo fue adquirido al mismo instituto donde él trabajaba. Si no estoy mal, él hizo varios derechos de petición y el vehículo nunca le fue devuelto causándole graves perjuicios económicos; amén de los perjuicios económicos, perjuicios morales, porque tanto él como su familia han sufrido daños por la estigmatización”.*

Describió el vehículo como un Toyota “Machito”, modelo 88. Afirmó que el señor Hugo es bastante conocido en la población; que vivía en Barranquilla con su familia, pero siempre ha tenido su domicilio en el Carmen de Bolívar.

5.5.1.26.1. Testimonio de Enrique Mendoza Arroyo

Manifestó que conocía al señor Hugo Chamorro Díaz porque este fue director de una granja de investigación en el Carmen de Bolívar y él trabajó como técnico agropecuario en esa entidad. Al solicitarle un relato espontaneo de los hechos de la demanda, manifestó:

(Min. 14:54) *“Le conocí el carro ese que le adjudicó el ICA al Dr. Hugo Chamorro, siendo director del Centro de Investigación de El Carmen de Bolívar, porque esos carros se los donaban a los directores investigadores de las granjas, en los centros de investigación (...) esos carros no los entregaba el ICA bajo un contrato, no las descontaban mensualmente del sueldo, terminado de pagar el carro o la moto, CORVEICA nos daba un paz y salvo y nosotros poníamos los carros y las motos a nombre de nosotros. A él le conocí dos carros que le fueron adjudicados, entre esos el Toyota en el año 1994. Posteriormente, él salió pensionado y él decidió montar un vivero y me buscó para que trabajara con él en ese vivero”.*

Sobre la destinación del vehículo inmovilizado, sostuvo:

“El Dr. Hugo Chamorro era el dueño del vivero y nosotros éramos los auxiliares de él, entonces como todo el grupo que trabajamos ahí sabíamos sobre el manejo agronómico del cultivo de aguacate, necesitábamos tierra, arena,



cisco, para conformar el sustrato y todo eso lo íbamos a buscar en el carro. Todo lo que necesitábamos para hacer el vivero lo buscábamos en el carro. Todo lo que era el sustrato, las semillas para llenar las bolsas y hasta agua para regar lo traíamos en el carro cuando necesitábamos. El carro era para todo (...) El vehículo era para sus andanzas, diligencias de trabajo y para irse para Barranquilla, como todo".

"El vivero inició en el 2010. A partir de que nosotros quedamos sin vehículo para transportar y nos salía supremamente 'caribe' todos los costos se nos inflaron 100%; y lo otro es que el mismo Estado compró unos viveros para entregárselo a los campesinos, nosotros fracasamos en ese negocio porque no teníamos donde transportar los materiales para venderlos, ni proponerlos".

5.5.1.26.3. Testimonio de Fernando Jiménez

Afirmó que conoce al señor Hugo Chamorro desde aproximadamente hace 12 años, y que su esposa es sobrina del Dr. Chamorro. Al solicitarle un relato espontáneo de los hechos de la demanda, manifestó:

"Min 15:07. En el tiempo que tengo de conocer al Dr., en su oficio de ingeniero agrónomo y yo como médico veterinario, tenemos oficios afines en el campo. Él inició su proyecto del vivero para fomentar el cultivo de algunos frutales en el Carmen de Bolívar y para su oficio de asesorías agrícolas. Para efectos del vivero utilizaba el carro, que se lo conocí mucho antes, lo conocí en el mismo tiempo que lo conocía él. La idea de que el carro había sido adquirido por medio de su trabajo como director de algunas seccionales del ICA y un día nos encontramos con el problema que tuvo, que le detuvieron el carro, el cual él estaba usando para las asesorías y para las cuestiones de su vivero y en aras de seguir en su trabajo y en los oficios que él venía realizando, y como yo también me muevo en el mismo sector, las veces que yo tenía desocupado mi campero, muchas veces se lo cedí a él en alquiler, para que él pudiera cumplir con sus compromisos".

Se le preguntó sobre el costo que pagaba el señor Hugo Chamorro por el servicio de alquiler que le prestaba en su vehículo. Al respecto manifestó que era un promedio de \$150.000 por visita. En cuanto a los recorridos que hacía el vehículo que arrendaba, señaló que eran para conseguir material vegetativo para la plantación de aguacate en la alta montaña y las asesorías de cultivos en la zona alta de El Carmen de Bolívar. Que el servicio de alquiler sucedía una vez a la semana, entre 4 o 5 veces al mes y fue durante todo el tiempo que el señor Hugo estuvo sin carro, desde el



momento de la inmovilización del Toyota, hasta que pudo adquirir el carro que tiene actualmente.

5.5.1.26.1. Testimonio de Oscar Enrique Martínez

Al solicitarle un relato espontaneo de los hechos de la demanda, manifestó:

"Para testificar que le presté el servicio con mi vehículo de servicio puerta a puerta al señor Hugo Chamorro, por largo tiempo, desde el 2012 mas o menos que fue la inmovilización de su vehículo, como hasta mediados del 2014 más o menos. Brindándole servicios de mi vehículo en el servicio de puerta a puerta, en todo lo que el requería, cuando tenía que movilizarse en las cuestiones de su vivero y cosas así que se le transportaban también".

Afirmó que lo transportaba desde el Carmen de Bolívar a Barranquilla y viceversa, aproximadamente de dos a tres veces por semana y el valor del servicio casi siempre era de \$30.000 el servicio puerta a puerta. Que en el Carmen de Bolívar lo recogía cerca a su vivero que queda diagonal a su residencia y a Barranquilla lo llevaba en su apartamento en la carrera 62 F con 96".

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Con el fin de dar respuesta al problema jurídico planteado, le corresponde a la Sala determinar si se configuran los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado en el presente asunto.

En el presente asunto, no es objeto de discusión el daño causado a los demandantes representado en la inmovilización del vehículo con placa OXB 861, marca Toyota, tipo Campero, modelo 1986, color habano, serie FJ70; ocurrida el 29 de agosto de 2012. Dicha situación acarreó una afectación al derecho de propiedad privada de la señora Ana Carolina Chamorro López, propietaria del vehículo, y del señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz quien tenía la posesión del mismo, ya que no pudieron hacer uso ni disponer del vehículo desde esa fecha.

La discusión que se plantea en los recursos de apelación presentados, tanto por la Fiscalía General de la Nación, como por la parte demandante, guarda relación con la imputación del daño, es decir, si la inmovilización del vehículo es atribuible a una falla en el servicio de la Fiscalía, de la DIAN, o de ambas entidades.



5.5.2.1. De la imputación de responsabilidad

La Sala coincide con la sentencia de primera instancia en cuanto a que la inmovilización del vehículo de propiedad de los demandantes fue el resultado de una falla en el servicio atribuible a la Fiscalía General de la Nación, por las razones que se pasan a explicar:

Está acreditado que la Fiscalía 43 Seccional de Barranquilla inició una investigación penal por los delitos de falsedad personal y falsedad en documento público, con ocasión de la denuncia presentada por el señor Héctor José Díaz Díaz ya que le aparecían registrados a su nombre varios vehículos, entre ellos uno identificado con placa OXB 861, cuando él nunca había importado ni realizado trámites de matrícula de vehículos.

De acuerdo con el acta de inmovilización del vehículo campero Toyota, tipo FJ-40, de propiedad de la señora Ana Carolina Chamorro López y en posesión del señor Hugo Alfonso Chamorro Díaz (demandantes en este proceso); levantada por la Policía Nacional – Dirección de Tránsito y Transporte UNIR 88 Montes de María el 29 de agosto de 2012, la aprehensión del automotor se produjo en cumplimiento de una orden judicial de la Fiscalía 47 de Barranquilla.

En el curso de esa investigación penal, la Fiscalía ordenó la cancelación de los Formularios Únicos Nacionales y la matrícula del vehículo OXB 861; sin embargo, de los documentos que hacen parte del expediente penal se desprende que el vehículo sobre el cual recaían tales medidas era en realidad un automóvil Chevrolet Swift 1.3., modelo 1995, color azul cobalto, que aparecía registrado a nombre del señor Héctor José Díaz Díaz.

Se desprende de lo anterior que ocurrió un error al momento de identificar el vehículo sobre el cual recaían las medidas restrictivas ordenadas por la Fiscalía, toda vez que, aunque ambos estaban identificados con el número de placa OXB 861, se trataba de dos automotores diferentes y aparecían registrado a nombre de dos personas distintas, una de las cuales no estaba relacionada con la investigación adelantada por la Fiscalía.

En efecto, está acreditado que el señor Hugo Chamorro Díaz solicitó ante la Fiscalía 43 de Barranquilla la entrega del vehículo, aportando todos los documentos que daban cuenta de su legal introducción del país y de quien era la propietaria, quien nada tenía que ver con el señor Héctor José Díaz



Díaz, al parecer víctima de un delito de falsedad que ocasionó que le aparecieran registrados varios vehículos a su nombre.

No obra prueba en el plenario de que la Fiscalía haya atendido las solicitudes presentadas por el demandante, o se detuviera a analizar la situación de una presunta dualidad de matrículas, en aras de esclarecer la situación jurídica del vehículo de propiedad de los demandantes. Por el contrario, esta entidad hizo caso omiso de esas solicitudes y continuó con las medidas restrictivas que recayeron sobre un vehículo que no tenía relación alguna con la investigación penal adelantada.

Así las cosas, resulta claro para la Sala que la falla en el servicio que conllevó a la inmovilización del vehículo de los demandantes resulta atribuible a la Fiscalía, entidad que en el marco de una investigación penal expidió una orden de inmovilización y dispuso la cancelación de la matrícula del automotor con placa OXB 861, estas medidas por error recayeron sobre el carro de propiedad de los demandantes que tenía el mismo número de placa; sin embargo, cuando el señor Hugo José Chamorro Díaz aportó la documentación que podía esclarecer la situación de su vehículo, la Fiscalía simplemente hizo caso omiso a su solicitud y mantuvo las restricciones.

Aunado a lo anterior, se resalta que la retención del bien de los demandantes y el hecho que no se haya dado respuesta a su solicitud de entrega no encuentra fundamento fáctico, ni jurídico; máxime si se tiene en cuenta que desde el primer momento en que el interesado presentó la solicitud de devolución del vehículo ante la Fiscalía, aportó los documentos que daban cuenta de que la propietaria del mismo era Ana Carolina Chamorro López y no Héctor José Díaz, además, acreditó que se trataba de un vehículo tipo campero marca Toyota y no de un automóvil Chevrolet Swift color azul cobalto. En ese sentido, al haberse demostrado en el marco de la investigación penal que se trataba de un vehículo distinto a aquel sobre el que recaía la medida, la Fiscalía debió proceder con su entrega.

En consonancia con lo anterior, el daño sufrido por los demandantes tiene el carácter de antijurídico, en la medida que la inmovilización del vehículo de placa OBX 861 resultó irregular, ya que no había ninguna orden de restricción dirigida contra ese automotor.

Ahora bien, contrario a lo afirmado por la Fiscalía General de la Nación y a la parte demandante en sus recursos de apelación, la inmovilización

irregular del vehículo de los demandantes no se produjo como consecuencia de una acción u omisión atribuible a la DIAN.

Lo anterior porque, aunque es cierto que mediante Resolución No. 201900096 del 25 de febrero de 2008, la Administración de Impuestos y Aduanas de Medellín ordenó el embargo del vehículo de placa OXB – 861, de propiedad del señor Héctor José Díaz Díaz; también está acreditado que dicha orden fue comunicada al Instituto Municipal de Tránsito y Transporte de Valledupar mediante oficio 83-11-065-171-202-620 del 13 de marzo de 2008, entidad que informó a la DIAN que no fue posible registrar el embargo debido a que el vehículo no estaba registrado en esa dependencia.

En consonancia con lo anterior, no obra en el expediente administrativo del proceso de cobro coactivo adelantado por la DIAN documento que permita afirmar que la medida de embargo fue registrada en Valledupar, o en cualquier otra secretaría de tránsito, a favor de la DIAN; y, mucho menos, que esa entidad haya ordenado la inmovilización del vehículo.

Es decir, es cierto que dentro de un procedimiento administrativo de cobro coactivo la DIAN expidió una medida restrictiva sobre el vehículo de placa OXB 861 que aparecía a nombre de Héctor José Díaz Díaz, pero el embargo nunca se materializó, ni constituyó el fundamento para que la Fiscalía 43 de Barranquilla expidiera la orden de inmovilización del mismo y ordenara la cancelación de la matrícula, como desafortunadamente se afirma en el recurso de apelación de esa entidad.

Ahora bien, contrario a lo afirmado por la parte actora en su apelación, en la Resolución No. 90065 del 11 de abril de 2014 la División de Gestión de Cobranzas de la Dirección Seccional de Impuestos de Barranquilla no reconoce responsabilidad alguna, pues en ese documento la entidad se limita a expresar que se ordenó el embargo del vehículo de placa OXB-861 de propiedad del contribuyente Héctor José Díaz Díaz, pero que esa medida no fue registrada a favor de la DIAN y que el vehículo nunca fue recibido por esa dependencia. De manera que, no se evidencia de esa respuesta una aceptación de responsabilidad o una falla en el servicio atribuible a la DIAN, en lo que respecta a la inmovilización del vehículo de los demandantes.

En ese orden, es posible afirmar que la orden de embargo adoptada por la DIAN no representó la causa determinante para la producción del daño,

como se concluyó acertadamente en la sentencia de primera instancia; de manera que no hay lugar a imputar responsabilidad a esa entidad.

En conclusión, se confirmará la sentencia de primera instancia en lo concerniente con la imputación de responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación.

5.5.2.2. De la indemnización de perjuicios

La parte demandante en su recurso de apelación cuestiona que la juez de primera instancia no haya accedido a la indemnización del daño moral, así como del daño emergente representado en el pago de los honorarios al abogado, los gastos de transporte en que incurrió para desplazarse desde Barranquilla al Carmen de Bolívar y el alquiler de un vehículo para visitar las fincas aguacateras en la zona rural de ese municipio.

Una de las pretensiones de la parte actora en su demanda fue la del reconocimiento de **perjuicios morales** por concepto de 100 SMLMV para el señor Hugo Chamorro Díaz y para la señora Ana Carolina Chamorro López. Esta pretensión fue negada en la sentencia de primera instancia bajo el argumento que no estaba acreditado que la retención de su vehículo le haya generado dolor a la demandante.

En cuanto al concepto del daño moral, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha precisado que este se refiere al dolor, la aflicción y, en general, los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, entre otros, que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, ya sea individual o colectivo⁴¹.

La parte actora considera que el daño moral está acreditado con las declaraciones de los testigos, especialmente, la del señor Eliecer Martínez Ortega. La Sala discrepa de los argumentos de los demandantes, toda vez que, de cuatro testigos que declararon ninguno hizo alusión al daño moral que alegan haber sufrido.

Es cierto que en su declaración el señor Eliecer David Martínez Ortega afirmó que al señor Hugo Chamorro *“le dio muy duro”* y que *“tanto él como su familia han sufrido daños por la estigmatización”*; sin embargo, tales

⁴¹ Entre otras providencias, en sentencia del 22 de octubre de 2021, de la Subsección A, C.P. María Adriana Marín, radicado 76001-23-33-000-2013-00977-01.



afirmaciones no resultan suficientes para tener por cierto el hecho del dolor, congoja o tristeza que sufrieron los demandantes como consecuencia de la inmovilización del vehículo.

Al respecto, debe advertirse que le correspondía a la parte actora acreditar debidamente la ocurrencia del daño moral que afirman haber padecido, atendiendo a que ante este tipo de situaciones la jurisprudencia del Consejo de Estado no tiene establecido que pueda presumirse la afectación. Así las cosas, concluye la Sala que resultó acertada la decisión de negar esta pretensión.

En cuanto al **daño emergente** por el pago de honorarios al abogado, se resalta que la Sección Tercera del Consejo de Estado ha unificado su jurisprudencia, determinando que para que haya lugar a su reconocimiento se requiere: **i)** que se allegue la factura o documento equivalente, acompañada de la prueba de su pago, expedidos ambos por el abogado que asumió la defensa, **ii)** que pruebe que el profesional del derecho beneficiario del mismo fungió en el asunto como apoderado, y **iii)** que hayan sido reclamados en la demanda por quien efectivamente realizó el pago⁴².

En el presente asunto, se evidencia la parte demandante se limitó a aportar el contrato de servicios profesionales celebrado entre los señores Hugo Chamorro Díaz y Ana Carolina Chamorro López, con el abogado Efraín Múnera Sánchez. Allí se estableció que el abogado los representaría ante la Fiscalía 43 de Barranquilla, ante la DIAN Seccional Barranquilla, que adelantaría la conciliación como requisito previo para demandar y luego presentar la demanda. En cuanto al pago de los honorarios, se dispuso que se pagaría la suma de \$5.000.000 por concepto de anticipo y los \$5.000.000 restantes al finalizar el proceso con sentencia ejecutoriada.

En ese orden, se tiene que no se cumplen los requisitos establecidos por la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado, en la medida que no se aportó factura o documento equivalente que acredite el pago de las sumas acordadas con el profesional del de manera que no se tiene certeza de que ese haya sido un gasto en el que hayan incurrido los demandantes con ocasión de la inmovilización del vehículo.

⁴² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2019, proceso N°. 2009-00133-01 (44572).



Así las cosas, se confirmará la decisión de negar la pretensión de perjuicios materiales por concepto de honorarios al abogado, por no cumplirse los requisitos establecidos en la jurisprudencia para el reconocimiento de este daño.

En lo relacionado con el pretendido reconocimiento de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, que hace consistir el demandante en los gastos en que incurrió para transportarse desde su lugar de residencia en Barranquilla, hasta el municipio de El Carmen de Bolívar, para atender sus asuntos laborales; la Sala confirmará la decisión de negar su reconocimiento por las siguientes razones:

En la demanda se afirma que el señor Hugo Chamorro Díaz incurrió en gastos que ascienden a la suma de \$3.000.000 por concepto de transporte entre Barranquilla – El Carmen de Bolívar – Barranquilla, durante el periodo comprendido entre septiembre de 2012 y agosto de 2014, en el desarrollo de su actividad agroindustrial. Como prueba de ello, se aportaron algunos comprobantes de egreso, en los que se indica que se pagó una suma de \$60.000 correspondientes al pago de transporte puerta a puerta en la ruta Barranquilla – El Carmen de Bolívar – Barranquilla, entre septiembre de 2012 y marzo de 2014.

Si bien en esos comprobantes se señala un pago por concepto de transporte, que aparecen suscritos por el señor Oscar Martínez, quien fuera beneficiario del pago, no está el nombre de la persona que se transportaba, ni quien efectuó el pago. Es decir, los referidos documentos no permiten tener certeza de que, efectivamente, haya sido el demandante Hugo Chamorro quien realizó los pagos.

Ahora bien, el señor Oscar Enrique Martínez fue uno de los testigos citados por la parte demandante y declaró que le prestó el servicio de transporte puerta a puerta al señor Hugo Chamorro, desde que le fue inmovilizado su vehículo en el año 2012 hasta el año 2014, desde el Carmen de Bolívar a Barranquilla, ida y vuelta; lo que hacía aproximadamente dos o tres veces por semana por un valor de \$30.000 por trayecto.

Determinado lo anterior, puede concluir la Sala que a pesar de que el testigo declaró que le prestó un servicio de transporte al demandante, no es posible tener certeza de que los gastos relacionados en los comprobantes de egreso efectivamente hayan sido costeados por el señor Chamorro Díaz,



pues se reitera, en los documentos no se deja constancia de la persona que realiza el desembolso. Aunado a ello, la declaración del testigo fue bastante general, es decir, no se refirió a fechas exactas en las que se efectuaron los viajes y se recibió el dinero, que coincidieran con las relacionadas en los comprobantes de egreso.

Lo mismo sucede con la pretensión de reconocimiento de \$3.450.000 correspondiente al alquiler de vehículos tipo campero utilizados entre el Carmen de Bolívar y la finca aguacatera. Al respecto, en algunos de los comprobantes de egreso aportados con la demanda se señala el pago de un valor de \$150.000 correspondientes al transporte a fincas de aguacate en la región La Cansona, Municipio de El Carmen de Bolívar, que aparecen firmados por Nancy Paredes de García y Fernando Jiménez Jiménez; sin embargo, en ellos tampoco se deja constancia de la persona que realiza el pago.

El señor Fernando Jiménez Jiménez también rindió su declaración y afirmó que en ocasiones le cedía en alquiler su vehículo campero, sin indicar número de placa, al señor Hugo Chamorro para que este pudiera cumplir sus compromisos en la zona alta de El Carmen de Bolívar. Se tiene entonces que, aunque con la declaración del testigo se puede afirmar que hubo una prestación del servicio de alquiler de un vehículo, no es posible tener certeza sobre el pago que hiciera el demandante al señor Fernando Jiménez, ya que el testigo no relacionó fechas exactas en que entregó el vehículo en alquiler y en que recibió el pago.

Así las cosas, la Sala considera acertada la conclusión a la que arribó la A quo frente a estas pretensiones, en la medida en que no resultan suficientes los comprobantes de egreso, cuando de ellos no se desprende necesariamente que haya sido el demandante quien incurriera en esos gastos, ni las declaraciones de los testigos permiten tener certeza de que recibieron los pagos allí relacionados.

Ahora bien, la parte actora en su recurso plantea que se debe atender al principio de la indemnización integral para resarcir el daño causado a una persona. Al respecto, conviene precisar que en este tipo de asuntos la parte interesada tiene la carga de la prueba, lo que supone que además de acreditar la ocurrencia del daño antijurídico, que en este caso está representado por la inmovilización del vehículo; era necesario que se



demonstrarán los perjuicios de orden material e inmaterial cuya indemnización se pretende.

En efecto, las probanzas documentales y testimoniales que hacen parte del plenario no permiten tener la certeza suficiente para acceder al reconocimiento de perjuicios morales, ni materiales relacionados con el pago de honorarios, ni los gastos de transporte en que incurrió el demandante. Por lo tanto, se confirmará la sentencia de primera instancia en ese sentido.

Finalmente, en el recurso de apelación la parte demandante señala que la sentencia debe declarar que las víctimas no tienen el deber jurídico de pagar los costos causados por el depósito del vehículo retenido, ni por los impuestos. Sobre este punto, advierte la Sala que no es una pretensión inicial de la demanda que se hiciera este tipo de declaración, por lo que no le es dable cuestionar que no se haya efectuado en la sentencia cuando de forma expresa no la pidió.

Con todo, se resalta que en la sentencia de primera instancia se accedió al reconocimiento de lo pagado por concepto de impuestos del vehículo de los años 2013 y 2014, que se encontró debidamente acreditado; y en cuanto al pago de servicio de parqueadero, no se cuenta con pruebas que permitan tener por cierto que, efectivamente, el demandante se vio obligado a desembolsar dinero por concepto del parqueadero donde está retenido el vehículo.

Por las razones expuestas se confirmará en su totalidad la sentencia de primera instancia.

5.6. Costas en segunda instancia

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que, *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*.

Con fundamento en la integración normativa que dispone el citado artículo 188 del CPACA, es posible aplicar lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, que dispone en el numeral 5 que en caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar



en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

De conformidad con lo dispuesto en la norma antes citada, no se condenará en costas de segunda instancia en el presente asunto, toda vez que, ambas partes apelaron con fundamento en interpretaciones que, si bien no fueron acogidas por esta Sala, atienden principios de lealtad procesal y en forma alguna significaron un desgaste adicional a la magistratura; manteniéndose la decisión de acceder parcialmente a las pretensiones.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: Confirmar la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue estudiado y decidido en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ