

Cartagena de Indias D. T y C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

## I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

<b>Medio de control</b>	<b>REPARACIÓN DIRECTA</b>
<b>Radicado</b>	<b>13-001-33-33-005-2015-00289-01</b>
<b>Demandante</b>	<b>CARLOS ARTURO HERRERA ARIAS</b>
<b>Demandado</b>	<b>NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN</b>
<b>Tema</b>	<i>Responsabilidad del Estado por el hecho del Agente – Empleado público de la Fiscalía General de la Nación que se aprovecha de su cargo para ejercer el delito de concusión en contra de a particulares.</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<b>MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ</b>

## II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión<sup>1</sup>, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia dictada el 8 de agosto de 2018 por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, en la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

## III.- ANTECEDENTES

### 3.1. LA DEMANDA<sup>2</sup>.

#### 3.1.1 Pretensiones<sup>3</sup>

En la demanda se solicita lo siguiente:

PRIMERO: Que se declare la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado más concretamente de la Nación, Ministerio de Defensa Nacional - Dirección General de la Policía Nacional de Colombia y Fiscalía Nacional de la Nación, Cuerpo Técnico de Investigación (CTI), entidades que se vieron involucradas en el los hechos en los que el investigador de criminalística adscrito al Cuerpo Técnico de Investigación (CTI) señor Carlos Ricardo Ávila Martínez, constriñó o indujo al señor Carlos Arturo

<sup>1</sup> Esta decisión se toma virtualmente en aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

<sup>2</sup> Folio 1 – 19 cdno 1

<sup>3</sup> Folio. 1-2 cdno 1



13-001-33-33-005-2015-00289-01

Herrera Arias a dar o prometer al mismo, una suma de dinero con el fin de evitar que las Autodefensas Gaitanistas de Colombia, atentaran en contra de su vida y la de su familia.

SEGUNDO: Que, como consecuencia de lo anterior, con el fin de reparar el daño ocasionado al actor, se condene al pago “de las mesadas pensionales dejadas de devengar” (sic), más los perjuicios de orden moral, subjetivados y objetivados, actuales y futuros, los cuales se estiman en la suma de \$405.938.468 pesos m/cte, actualizados con base en IPC.

TERCERO: Que el pago respectivo sea actualizado de conformidad con lo previsto en los artículos 187, 188, 189 y 192 del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### 3.1.2 Hechos<sup>4</sup>

En la demanda se expuso que, el señor Carlos Arturo Herrera Arias, acudió a la Unidad de Reacción Inmediata de la Fiscalía General de la Nación (URI) Cartagena con el fin de interponer una denuncia penal en contra de desconocidos por la comisión del presunto delito de extorsión, del cual venía siendo objeto.

En dicha noticia criminal, el actor relató como venía siendo objeto de visitas intempestivas, seguimientos y llamadas no solo en contra de su persona sino también de su familia; actividades orquestadas por un número indeterminado de miembros activos de la Policía Nacional que conspiraron entre sí, haciendo creer al actor que tenían nexos con grupos armados al margen de la ley, para obligarlo a entregar una supuesta caleta de dinero que se encontraba oculta en su vivienda. Así las cosas, los agentes antes mencionados actuaron de tal forma que lograron doblegar la voluntad del señor Carlos Arturo Herrera Arias, al punto de que este considerara al señor Carlos Ricardo Ávila Martínez, investigador adscrito al CTI, como su única salvación; y, este último, valiéndose de su investidura y de sus supuestas conexiones con el grupo armado Autodefensas Gaitanistas de Colombia, ofreció “colaborarle” para que cesaran los actos intimidatorios en contra de su persona y su núcleo familiar; a cambio del pago de \$100.000.000.

Una vez develada las intenciones de Carlos Ricardo Ávila Martínez, el demandante acudió al GAULA grupo especializado anti extorsión, para solicitar asesoría y acompañamiento respecto de las pretensiones

---

<sup>4</sup> Folio 3-9 cdno 1

**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

económicas formuladas por Ávila Martínez. La institución confirmó la ocurrencia de los hechos constitutivos de denuncia y dispuso un operativo para darle captura.

Por lo anterior, se citó al señor Ávila Martínez para el martes 5 de febrero de 2013, a la 1:00 p.m., con el fin de hacer la supuesta entrega del dinero que previamente se había preparado con billetes falsos para aprehenderlo en situación de flagrancia, como en efecto ocurrió.

La autoridad competente puso al señor Carlos Ricardo Ávila Martínez a disposición del Juez de Control de Garantías, ante quien se llevó a cabo diligencia concentrada de legalización de captura, formulación de la imputación y medida de aseguramiento, en la cual se decidió recluir al señor Carlos Ricardo Ávila Martínez en el establecimiento penitenciario y carcelario de Sabanalarga-Atlántico.

Las audiencias de formulación de acusación y preparatoria, respetivamente, se llevaron a cabo ante el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la Ciudad de Cartagena; sin embargo, como quiera que transcurrieron 476 días de reclusión efectiva en contra del señor Ávila Martínez, sin que se pudiera instalar audiencia de juicio oral, el Juzgado Tercero Municipal con Funciones de Control de Garantías, le concedió beneficio de libertad por vencimiento de términos, en cumplimiento del artículo 317 numeral 5 del C.P.P., Colombiano.

## **3.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

### **3.2.1 Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional<sup>5</sup>**

La entidad demandada se opuso a todas las pretensiones planteadas en la demanda ya que considera que la acción carece de supuestos fácticos y normativos para la prosperidad de la misma. También se opuso a la petición genérica de perjuicios, toda vez que no se especificó, concretamente, por qué rubro se solicitaba dicha condena.

Alegó, que los hechos expuestos por el actor carecían de soporte probatorio, como quiera que no se aportó copia o constancia de la denuncia penal interpuesta por el señor Carlos Arturo Herrera Arias, contra desconocidos, por el delito de extorsión, por lo cual no hay constancia de la existencia ni el contenido de la misma.

---

<sup>5</sup> Fols. 149-153 Cdno 1

**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

También indicó, que al expediente no se anexó prueba alguna que demostrara que miembros de la Policía Nacional estuvieran involucrados en los hechos de extorsión que denunció el señor Carlos Arturo Herrera Arias, ante la Fiscalía General de la Nación; por el contrario, lo manifestado en la demanda demuestra es que, tan pronto se puso en conocimiento del GAULA la denuncia por extorsión contra Carlos Ricardo Ávila Martínez, se le prestó la asesoría y el acompañamiento necesario al actor, incluso se llevó a cabo el 05 de febrero de 2013 un operativo con el que se logró capturar en flagrancia al antes anotado, el cual fue puesto a disposición del Juez de Garantías, quien legalizó la captura, formuló cargos e impuso medida de aseguramiento.

Sostuvo que, el hecho de que con posterioridad el señor Ávila Martínez fuera liberado por vencimiento de términos, no genera ningún tipo de responsabilidad patrimonial del Estado, pues la Policía Nacional cumplió con su deber constitucional de recepcionar y atender la denuncia presentada por el actor por el delito de extorsión, organizar el correspondiente operativo, en aras de capturar en flagrancia al denunciado, y proceder a su judicialización

Adicionalmente sostuvo que, del material probatorio obrante en el expediente, se advertía una escasa actividad probatoria de la parte demandante, quien tenía la obligación de demostrar tanto la existencia del daño alegado como la imputabilidad del mismo al servicio.

### **3.2.2 Nación-Fiscalía General de la Nación<sup>6</sup>**

Como primera medida, se la entidad en comento de opuso a las pretensiones de la demanda alegando que la cantidad solicitada por el demandante para reparar el supuesto daño sufrido está fuera de la realidad, y supera los montos establecidos por el Honorable Consejo de Estado.

Expuso que la Fiscalía General de la Nación no tiene responsabilidad en los hechos que son materia de demanda, como quiera que ésta nada tiene que ver con la Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura puesto que son entidades autónomas desde el punto de vista administrativo y ello conlleva a que se configure la falta de legitimación en la causa por pasiva a favor de la Fiscalía General de la Nación.

Afirma que la actuación de la Fiscalía General de la Nación, se surtió de conformidad con la Constitución Política y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar un defectuoso funcionamiento de la

---

<sup>6</sup> Fols. 158-173 Cdo no 1

**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

administración de justicia, ninguna clase de error, ni mucho menos privación injusta de la libertad del señor Carlos Arturo Herrera Arias.

Explicó que, la investigación en la cual se vio involucrado el señor Carlos Arturo Herrera Arias, tuvo su origen cuando el Fiscal de la URI de Cartagena, solicitó al Juez de Control de Garantías la legalización de la captura, la imputación del delito y la respectiva solicitud de medida de aseguramiento intramural; la cual fue despachada favorablemente por el Juez instructor, por lo cual está demostrado y probado que no le correspondía a la Fiscalía General de la Nación disponer la privación de la libertad de Carlos Arturo Herrera Arias, pues captura de acuerdo a la normatividad vigente (Ley 906 de 2004) fue legalizada por el Juez Municipal correspondiente, quien en cumplimiento de sus funciones emitió la respectiva orden.

Manifestó que la actuación de la Fiscalía en contra de "*Carlos Arturo Herrera Arias*" (sic) estuvo ajustada a derecho, pues esta obró de conformidad con la obligación y funciones establecidas en el artículo 250 de la Carta Política y demás.

Como excepciones de fondo propuso la falta de legitimación por pasiva, la inexistencia del daño y la ineptitud formal de la demanda por inexistencia de nexo causal.

### **3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA<sup>7</sup>**

Mediante sentencia del 8 de agosto de 2018, la Juez Quinta Administrativo del Circuito de Cartagena dirimió la controversia sometida a su conocimiento, negando las pretensiones de la demanda, con fundamento en los siguientes argumentos:

Manifestó que, con base en los hechos y las pruebas aportadas al proceso no era posible establecer la existencia de una falla del servicio en la protección del demandante, como quiera que no era atribuible a ninguna de las demandadas el actuar delictuoso de las personas que extorsionaron al actor.

Expuso, que tampoco se comprometía la responsabilidad de las demandadas por el actuar del servidor de la Fiscalía - señor Ávila Martínez- que fue capturado e imputado por el delito de concusión. Por el contrario, las pruebas demostraban que conocidos los hechos las autoridades policivas actuaron en

---

<sup>7</sup> Folio 530-538 cdno 3

**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

consecuencia logrando la captura del autor de esas amenazas, y le ofrecieron protección al demandante.

Sostuvo que tampoco existía falla del servicio atribuible a la Fiscalía por la libertad provisional del señor Ávila Martínez, por vencimiento de términos, en la investigación penal seguida en su contra, toda vez que no se demostró que ese hecho ocasionara un daño concreto al señor Herrera Arias, toda vez que el proceso penal continúa y en el mismo se conserva la posibilidad de lograr la condena del señor Carlos Ricardo Ávila Martínez y que se ordene el resarcimiento de los perjuicios que se le haya causado al actor.

### **3.4 RECURSO DE APELACIÓN<sup>8</sup>**

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación, manifestando que en el proceso se encuentran probados los hechos que soportan la demanda, los cuales fueron ratificados también por el testimonio de la señora Damaris Herrera Plaza, en el que se pudo evidenciar que tanto ella como su esposo fueron sometidos a persecuciones, seguimientos, intimidaciones y amenazas de parte de miembros de la Policía Nacional, grupos delincuenciales (Autodefensas Gaitanistas de Colombia) y el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez quien actuó en contra vía de las funciones de su cargo, la constitución y de la ley, vulnerando los principios constitucionales establecidos en el artículo 6º de nuestra Constitución Política.

Afirmó, que no hubo actividad probatoria por parte de las entidades acusadas para desvirtuar las declaraciones testimoniales del demandante y su esposa, ni mucho menos justificar el comportamiento del miembro activo del CTI - Carlos Ricardo Ávila Martínez - que como viene dicho, actuó en contra de las funciones que le fueron atribuidas. Alega que en el proceso sí viene probado que un funcionario activo de una institución del Estado, cometió un delito (concusión) exigiendo una fuerte suma de dinero a un ciudadano para: i) Cerrar una investigación que cursaba en su contra; ii) ofrecer protección respecto de unas asechanzas efectuadas por miembros al margen de la Ley a cambio de la entrega de una dádiva; y iii) intimidar a actor para forzarlo a cumplir con la exigencia económica que le asegurara su Integridad y la de su familia.

Expuso que, de las probanzas allegadas al expediente, era posible evidenciar que el señor Carlos Arturo Herrera Arias, se vio involucrado en un actuar delictivo valiéndose de su cargo y sin miramiento alguno a los deberes legales y constitucionales que rigen su actor, con el único fin de lograr obtener un

---

<sup>8</sup> Folio 606-618 cdno 3



13-001-33-33-005-2015-00289-01

provecho ilícito, ofreciéndose como redentor para “ayudar” al demandante. Indicó también, que el ciudadano no se encontraba en el deber legal de soportar dicha carga, por lo que se vio afectada **su salud y la de su esposa en virtud a la zozobra y se generó con el actuar del cuestionado** servidor público.

Reiteró que, el régimen de responsabilidad del Estado tiene su fundamento en el artículo 90 de la Constitución de 1991, que le impone el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, es decir, el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar y para el caso de marras, se circunscribe a permitir que un funcionario del CTI, valiéndose de la peligrosidad de cierto grupo armado al margen de la Ley, pretenda sacar provecho económico del señor Carlos Arturo Herrera Arias, haciéndole creer que venía siendo objeto de amenazas, y que de no atender por intermedio suyos las pretensiones económicas de tal facción delincinencial su vida y la de su familia se verían gravemente comprometidas.

Alegó que de la documentación traída al proceso se desprende que el actor tuvo que incurrir en gastos importantes para salvaguardar la vida y la integridad de su familia, por ello envió a su hija a continuar sus estudios en el extranjero, contrató un servicio de seguridad privada externa para su hijo, al tiempo que tuvo que remitir a su esposa a un especialista para que tratara un tumor que se encontraba alojado en sus cuerdas vocales.

También expuso que, el Estado no fue diligente en cuanto al adelantamiento de las etapas procesales establecidas en el Código Penal, y como consecuencia de lo anterior, el acusado Ávila Martínez fue dejado en libertad por vencimiento de términos.

### 3.5 ACTUACIÓN PROCESAL

El asunto de la referencia fue repartido a este Tribunal a través de acta individual del 1 de octubre de 2018<sup>9</sup>; siendo admitido mediante auto del 27 de marzo de 2019<sup>10</sup> y el 17 de junio de 2019 se corrió traslado para alegar de conclusión<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> Fol. 2 cdno 4

<sup>10</sup> Fol. 4 cdno 4

<sup>11</sup> Folio 10 cdno 4



### **3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

3.6.1 la parte demandante presentó escrito de alegatos ratificando los argumentos de la apelación<sup>12</sup>.

3.6.2 La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional presentó sus alegatos ratificándose en sus argumentos de defensa<sup>13</sup>.

3.6.3 La Nación – Fiscalía General de la Nación también presentó sus alegatos ratificándose en sus argumentos de defensa<sup>14</sup>.

3.6.4 El Ministerio Público no presentó concepto.

## **VI. CONTROL DE LEGALIDAD**

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

## **V.- CONSIDERACIONES**

### **5.1 Competencia.**

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA, que dispone que: *“Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos”*.

De igual forma, en el caso de marras se atenderá lo dispuesto en el artículo 328 del CGP., que establece que, la competencia del superior, al resolver las impugnaciones presentadas contra las providencias de primera instancia, se limita al pronunciamiento frente a los argumentos expuestos por el apelante.

### **5.2 Problema jurídico.**

Conforme con lo expuesto en el recurso de alzada se tiene que, el problema jurídico a resolver es el siguiente:

---

<sup>12</sup> Folio 36-48 cdno 4

<sup>13</sup> Folio 13-16 cdno 4

<sup>14</sup> Folio 17-23 cdno 4



**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

*¿Se encuentra demostrada en el plenario la responsabilidad del Estado por los daños sufridos por el señor Carlos Arturo Herrera Arias con ocasión a las exigencias realizadas por el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez quien se valió de su condición de servidor público para sacar provechó económico de la situación de supuesto peligro que vivía el actor y su familia?*

Para resolver el problema jurídico anterior, se deberá verificar lo siguiente:

*¿Se encuentra demostrado el daño?*

*¿Se encuentra comprometida la responsabilidad de la Policía Nacional y de la Fiscalía General de la Nación por el actuar del señor Carlos Ricardo Ávila Martínez y otras personas no identificadas?*

*¿Es responsable la Fiscalía General de la Nación por el hecho de que el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez recuperó la libertad por vencimiento de términos?*

### **5.3 Tesis**

La Sala revocará la sentencia de primera instancia, teniendo en cuenta que en el proceso de marras se acreditó la ocurrencia de un daño imputable a la Fiscalía General de la Nación, por el hecho de uno de sus agentes, toda vez que este, aprovechándose de su investidura como agente del CTI, pretendió obtener un beneficio para sí mismo, y a costa de la parte actora.

### **5.4 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

#### **5.4.1 Régimen de Responsabilidad del Estado- Cláusula General de Responsabilidad.**

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991 en su inciso primero establece la que se ha denominado, clausula general de responsabilidad patrimonial del Estado y de sus entidades públicas como principio constitucional que opera siempre que se verifique (I) la producción de un daño antijurídico (II) que le sea imputado a causa de la acción u omisión de sus autoridades públicas.

El daño antijurídico, siguiendo la línea de pensamiento expuesta por la Sección Tercera — Subsección C del Consejo de Estado, "consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber



13-001-33-33-005-2015-00289-01

jurídico de soportar"<sup>15</sup>. En este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas"<sup>16</sup>, dado que la antijuricidad del daño no estriba en que la conducta sea contraria a derecho, sino, siguiendo la orientación española, en que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo.

Por su parte, la imputación del daño es "la atribución de la respectiva lesión, la cual desde el punto de vista jurídico supone establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, siendo allí donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida en el artículo 90 de la Constitución Política"<sup>17</sup>.

Así las cosas, para que surja el deber reparatorio, es necesario la existencia del daño antijurídico y la imputación del mismo a la Entidad Pública, sea a través de su acción u omisión, teniendo cabida en cada caso, el estudio de los distintos títulos de responsabilidad que con el transcurrir la jurisprudencia contenciosa fundada en el artículo 90 de [a C. P., ha decantado, así como la existencia o no de causas excluyentes de responsabilidad.<sup>18</sup>

## 5.5 CASO CONCRETO.

### 5.5.1 Hechos Probados

De acuerdo con las pruebas allegadas al plenario, se tiene por demostrado lo siguiente:

- Comprobante de egreso sin número, por valor de \$16.940.000 fechado el 15 de agosto de 2013 en la ciudad de Cartagena; del mismo se desconoce el destinatario pero se indica que el dinero se recibe de parte de Carlos A. Herrera, por concepto de gastos notariales; sin embargo se desconoce a que corresponde ese pago<sup>19</sup>.

<sup>15</sup> Consejo de Estado; Sección Tercera; sentencia del 13 de agosto de 2008; exp. 17042

<sup>16</sup> Expediente No. 18001-23-31-000-1996-09831 (19388)

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 1994, Exp. 9276

<sup>18</sup> Tomas Ramón Fernández, refiriéndose al tópico de la Responsabilidad de La administración, ha señalado que "el centro de gravedad del sistema no está ya, ciertamente, en la culpa, sino, en la lesión que la persona afectada por actividad de la Administración experimenta en su patrimonio sin justa causa alguna que los justifique. Es esto, la falta de justificación del perjuicio, lo que convierte a éste en una lesión resarcible. Ver Responsabilidad del Estado, pagina 15. Departamento de Publicaciones de la Facultad de derecho de la universidad de Buenos Aires. Edit. Rubinzal-Culzoni. 1º reimpresión 2011.

<sup>19</sup> Folio 18 cdno 1



- Estado de ganancias y pérdidas comparativo de los años 2011 y 2012 en el que no se indica absolutamente nada que permita identificar a qué tipo de negocio o situación corresponde<sup>20</sup>.
- Documento que contiene un análisis de “*perdida por venta anticipada de ganado*”, por valor de \$120.000.000<sup>21</sup>, del que también se desconoce su origen o concepto.
- Giro realizado a la señora María Alejandra Herrera Herrera en Boston – EEUU, por valor de \$1.054,59 dólares<sup>22</sup>.
- Documentos escolares de la María Alejandra Herrera Herrera, en inglés sin traducción<sup>23</sup>.
- Historia clínica de la señora Damaris Herrera Plaza, en la que se evidencia que padece o padeció de Tiroides crónica, entre otras afecciones<sup>24</sup>.
- Declaraciones de renta del señor Carlos A. Herrera Alvis<sup>25</sup>.
- Proceso penal No. 13001600011292013006665, adelantado contra Carlos Ricardo Ávila Martínez<sup>26</sup>, del cual se destaca lo siguiente:
  - El día 6 de febrero de 2013 fue capturado el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez (fl. 232 c. 2)
  - El 7 de febrero de 2013 se llevó a cabo la audiencia de legalización de captura, imputación de cargos por el delito de Concusión, los cuales no fueron aceptados por el señor Ávila Martínez; ese mismo día se realizó la imposición de medida de aseguramiento, la cual fue intramural, en el establecimiento de reclusión de Sabanalarga (fl. 237-239 c. 2).
  - El 6 de abril de 2013 la Fiscalía presentó la audiencia de acusación (fl. 267-275 c. 2).
  - El 21 de enero de 2015 se realizó audiencia ante el Juez de Control de Garantías, en la cual se le concedió al señor Carlos Ricardo Ávila Martínez la libertad por vencimiento de términos (fl. 111 c. 1).

<sup>20</sup> Folio 19 cdno 1

<sup>21</sup> Folio 20 cdno 1

<sup>22</sup> Folio 21 cdno 1

<sup>23</sup> Folio 25-28 cdno 1

<sup>24</sup> Folio 59-92 cdno 1

<sup>25</sup> Folio 215-216 cdno 2

<sup>26</sup> Folio 230 cdno 2 al 494 cdno 3



13-001-33-33-005-2015-00289-01

- Del expediente penal se tiene constancia que el proceso llegó hasta etapa del juicio oral, por lo que se desconoce si el señor Ávila Martínez fue condenado o no.

- Testimonio de la señora Damaris Yadith Herrera Plaza<sup>27</sup>, en el que esta expuso las situaciones fácticas que vivieron a finales de año 2012, cuando fueron acosados por desconocidos que aseguraban ser de la Policía, la SIJIN y grupos al margen de la ley, para sacar una supuesta caleta que se encontraba en su casa. De igual forma, expuso como el señor Carlos Ricardo Ávila, agente del CTI de la Fiscalía les exigió también la entrega de la caleta, los amenazó con un supuesto allanamiento en su casa por parte de la entidad que representaba y les exigió dinero para “ayudarlos” con el proceso penal que supuestamente cursaba en contra del señor Herrera Arias y darles protección contra los terceros que también los amenazaban.

El Ministerio de Defensa y la Fiscalía tachó el testimonio por ser sospechoso, como quiera que la señora Damaris Yadith Herrera Plaza es la esposa del demandante.

- Oficio del S-2013-034439/COMAN-SEPRO 29.25, del 19 de diciembre de 2013<sup>28</sup> en el que el Comandante de la Policía Metropolitana de Cartagena informa al actor que:

*“teniendo en cuenta teniendo en cuenta que en el ordenamiento penal Colombiano, han de ser los organismos con funciones de policía judicial, los llamados a estructurar y establecer las evidencias o elementos materiales de prueba encaminados a corroborar o descartar el sujeto activo de la conducta punible, para lo cual la Fiscalía General de la Nación, de acuerdo a la Ley 906 de 2004, Ley 1106 de 2006, artículo 4º y Resolución 5101 de 2003, tiene un programa de protección para víctimas, testigos e intervinientes en el proceso penal, motivo por el cual se dará trámite a su solicitud a la Doctora IBETH CECILIA HERNÁNDEZ SAMPAYO, Directora Seccional de Fiscalías, para que sean ellos quienes evalúen su nivel de riesgo e implementen las medidas especiales de seguridad que amerite su caso.*

*No obstante, se le sugiere implementar las medidas de autoprotección descritas en la cartilla guía entregada con anterioridad mediante acta N° 016 de fecha 27/01/2013; así mismo, **se ordenó al señor Jefe Seccional de Protección y Servicios Especiales, dar continuidad al Hombre de Protección que usted tiene asignado por un lapso de (03) meses, e igualmente al señor Comandante del Primer y Segundo Distrito de Policía, realizar rondas Policiales a su lugar de residencia y trabajo respectivamente, durante el mismo periodo, por parte de la Patrulla del Cuadrante que corresponda, quienes intercambiarán números telefónicos con el propósito de atender de manera rápida y oportuna cualquier requerimiento en materia de seguridad,** estando a la espérale la*

<sup>27</sup> Folio 499 CD Min: 00:05:07

<sup>28</sup> Folio 99 cdno 1

**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

*respuesta del resultado del estudio de Nivel de Riesgo que le efectúe la Fiscalía General de la Nación".*

- Petición del 23 de enero de 2014, por medio de la cual el apoderado del actor solicita a la Dirección Seccional de Fiscalías, protección especial para este<sup>29</sup>.

### **5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.**

En el caso de marras se demanda la responsabilidad de la Policía Nacional y de la Fiscalía General de la Nación, por los hechos acaecidos desde a finales del año 2012 y principios de 2013, en el que, según el dicho de los demandantes, se vieron involucrados miembros de las dos entidades demandadas, quienes intimidaron al señor Carlos Arturo Herrera y su familia, para lograr la entrega de una caleta que supuestamente se encontraba oculta en la vivienda del demandante; a su vez, el funcionario de la Fiscalía, exigió dinero a cambio de su colaboración en el proceso penal por la mencionada caleta.

En la sentencia de primera instancia, la Juez a quo expuso, que no podía establecerse la existencia de una falla del servicio en la protección del demandante, por no serle atribuible a ninguna de las demandadas el actuar delictuoso de las personas que extorsionaron al demandante y, el actuar del servidor de la Fiscalía que fue capturado e imputado por el delito de concusión, tampoco tenía la virtualidad de comprometer la responsabilidad de las demandadas. Que, por el contrario, las pruebas allegadas al procesos demostraban que las autoridades policivas actuaron debidamente, logrando la captura del autor de esas amenazas, y le ofrecieron protección al demandante. Indicó que, tampoco había falla del servicio atribuible a la Fiscalía por la libertad provisional del señor Ávila Martínez por vencimiento de términos en la investigación penal seguida en su contra, puesto que no existía prueba que acreditara que tal hecho ocasionara un daño en específico, toda vez que el señor Herrera Arias conservaba aun la posibilidad de lograr, en el proceso penal, la justicia frente a la antijuricidad de la conducta del señor Carlos Ricardo Ávila Martínez y el resarcimiento de los perjuicios que esa conducta le ocasionó.

Por su parte, el apoderado del actor presentó recurso de apelación, manifestando que en el proceso se encontraban probados los hechos que soportan la demanda, los cuales fueron ratificados también por el testimonio de la señora Damaris Herrera Plaza, en el que se pudo evidenciar que tanto

---

<sup>29</sup> Folio 98 cdno 1



**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

ella como su esposo fueron sometidos a persecuciones, seguimientos, intimidaciones y amenazas de parte de miembros de la Policía Nacional, grupos delincuenciales (Autodefensas Gaitanistas de Colombia) y el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez quien actuó en contra vía de las funciones de su cargo, la constitución y de la ley; vulnerando los principios constitucionales establecidos en el artículo 6° de nuestra Constitución Política.

Alega que en el proceso sí viene probado que un funcionario activo de una institución del Estado, cometió un delito (concusión) exigiendo una fuerte suma de dinero a un ciudadano para: i) Cerrar una investigación que cursaba en su contra; ii) ofrecer protección respecto de unas asechanzas efectuadas por miembros al margen de la Ley a cambio de la entrega de una dádiva; y iii) intimidar a actor para forzarlo a cumplir con la exigencia económica que le asegurara su Integridad y la de su familia.

Expuso que, de las probanzas allegadas al expediente, era posible evidenciar que el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez -, se vio involucrado en un actuar delictivo valiéndose de su cargo y sin miramiento alguno a los deberes legales y constitucionales que regían su actuar, con el único fin de lograr obtener un provecho ilícito, ofreciéndose como redentor para “ayudar” al demandante. Indicó también, que el ciudadano no se encontraba en el deber legal de soportar dicha carga, por lo que se vio afectada su salud y la de su esposa en virtud a la zozobra y se generó con el actuar del cuestionado\_servidor público.

Que el señor Carlos Arturo Herrera Arias, debió incurrir en gastos importantes para salvaguardar la vida y la integridad de su familia, por ello envió a su hija a continuar sus estudios en el extranjero, contrato seguridad privada externa para su hijo, al tiempo que tuvo que remitir a su esposa a un especialista para que tratara un tumor que se encontraba alojado en sus cuerdas vocales. También expuso que, el Estado no fue diligente en cuanto al adelantamiento de las etapas procesales establecidas en el Código Penal, y como consecuencia de lo anterior, el acusado Ávila Martínez fue dejado en libertad por vencimiento de términos.

Así las cosas, se procede a realizar el estudio del daño, y en caso de encontrarlo probado, se verificará si el mismo le es imputable a alguna de las entidades accionadas.

### **El Daño.**

El daño, es el primer elemento de la responsabilidad que debe acreditarse para obtener la reparación por parte del Estado. El mismo, ha sido entendido



13-001-33-33-005-2015-00289-01

como toda lesión a los intereses lícitos de una persona, trátase de derechos materiales o inmateriales, que se presenta como lesión definitiva de un derecho y que, gracias a la posibilidad de accionar, es posible de reparación, siempre que se encuentren demostrados los otros elementos de la responsabilidad.

En el caso de marras, se discute la responsabilidad de las entidades accionadas, Policía Nacional y Fiscalía General de la Nación, por la actuación que presuntamente sus agentes, adelantaron en contra del señor Carlos Arturo Herrera Arias; que, a juicio de este le generaron miedo, zozobra y estrés, hasta el punto de tener que invertir recursos en la implementación de medidas para su protección y la de su familia. Expone que el daño se concreta en la violación de los deberes legales de los implicados que, teniendo la obligación de proteger al actor, lo atacaron a través de amenazas y exigencias para obtener provecho de él.

Efectivamente, encuentra esta Corporación que el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia, establece que son fines del estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo, etc. Para ello, dispone que **las autoridades de la República, están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.**

Que, de las documentales y testimoniales relacionadas en el acápite de hechos probados, se tiene que, en este caso se encuentra involucrado el actuar de un agente del Estado, que intimidó al demandante para obtener un provecho propio, valiéndose de su investidura como funcionario público, yendo en contra de los postulados constitucionales antes referenciados, que le imponían el deber de proteger al señor Carlos Arturo Herrera Arias.

Como prueba de ello, se trajo al proceso el testimonio de la señora Damaris Yadith Herrera Plaza, quien contó al Despacho Judicial **el constreñimiento, zozobra, estrés y desespero que sufrió su esposo**, por parte de personas que se identificaban como pertenecientes a una organización delincencial y a la vez como miembros de la Policía Nacional y la SIJIN; quienes buscaban la supuesta caleta oculta en la casa que habitaban en el barrio Manga de esta ciudad, así como las exigencias realizadas por el agente del CTI para “colaborarles con el proceso penal y con la protección frente a los grupos armados”.



13-001-33-33-005-2015-00289-01

Las apoderadas de las entidades accionadas presentaron tacha del testimonio de la señora Damaris Yadith Herrera Plaza, por considerar que la misma tenía interés en el proceso por ser la esposa del demandante; sin embargo, esta Corporación considera que la declaración en comento es válida, teniendo en cuenta que la declarante no es demandante en este asunto, y si bien pudiera pensarse que tiene un intereses en el mismo, por ser esposa del actor, lo cierto es que sus afirmaciones guardan plena coincidencia con **los supuestos de hecho descritos en la acusación que realizó la Fiscalía General de la Nación**, contra el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que, en los eventos en los que se presentan extorsiones a las personas, este tipo de situaciones no son de conocimiento público de la sociedad, por lo que sólo los más allegados a las víctimas son quienes llegan a tener conocimiento de los acontecimientos.

Debe recordarse que el Consejo de Estado ha expuesto en su jurisprudencia que la tacha de los testigos no hace improcedente la recepción de sus testimonios ni la valoración de los mismos, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto a cada uno de ellos para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria. Sobre este aspecto la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 23 de octubre de 2020, explicó lo siguiente:

*“si bien en un principio es posible considerar a los testigos enunciados previamente como sospechosos por su relación y/o vínculo laboral con (...) lo cierto es que la parte actora no los tachó ni los controvertió. Además, no se evidencia contradicción o inconsistencia en sus declaraciones. Por el contrario, coinciden entre ellos y sus dichos pueden contrastarse con otras pruebas en el proceso (...) motivos por los cuales no hay razón para que se vea afectada su credibilidad (...) Los testimonios de los señores (...) fueron tachados oportunamente como sospechosos -en las respectivas diligencias- por la parte demandada, dado que aquellos tenían interés en las resultas del proceso, habida cuenta de que también habían demandado por similares hechos a (...) y/o tendrían interés en hacerlo por la actividad económica que desempeñaban. La Sala considera que tal circunstancia no es óbice para considerarlos como sospechosos, en virtud del deber del juez de valorar las pruebas con arreglo a las reglas de la sana crítica, sin que ello en modo alguno implique que deban ser descartados de plano, sino que deben apreciarse de manera más rigurosa, contrastándolas con las demás pruebas obrantes en el expediente y con observancia de las circunstancias de cada caso”<sup>30</sup>*

En ese sentido, para este Tribunal, la tacha de falsedad de la testigo no procede, en la medida en que las situaciones probadas con la misma

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN. Bogotá D.C., veintitrés (23) de octubre de dos mil veinte (2020). Radicación número: 05001-23-31-000-2007-03213-01 (50239)



guardan coincidencia con otras pruebas de tipo documental que también reposan en el proceso, lo que permite su valoración.

Así las cosas, encuentra esta Corporación demostrado el daño ocasionado al actor, el cual se sintetiza en **el constreñimiento, zozobra, estrés y desespero que sufrió el señor Herrera Arias**, por el actuar contrario a derecho de un agente del Estado, que, contraviniendo el mandato del artículo 2 de la Constitución, exigió en su provecho beneficios económicos.

Por otra parte, también se reprocha el daño que le generó al señor Carlos Arturo Herrera, el hecho de que su presunto agresor, el señor Carlos Ricardo Ávila, haya quedado en libertad por vencimiento de términos; sin embargo, frente a este tópico, encuentra la Sala que la parte actora no acreditó la ocurrencia de ningún daño en específico que deba ser indemnizado.

En efecto, el señor Carlos Arturo Herrera Arias no acredita ninguna lesión a sus derechos que le cause un daño concreto, pues, si bien es cierto tiene interés en conseguir una condena en contra del autor del delito del que fue víctima, el hecho de que este haya salido en libertad, no representa, en sí mismo, un daño que deba ser indemnizado. Adicionalmente, no puede perderse de vista que el juicio penal, a la fecha de la presentación de la demanda no había culminado, y que la libertad por vencimiento de términos del señor Ávila Martínez, no supone que este vaya a ser absuelto del proceso penal.

## Imputación

Procederá esta Corporación a verificar si el daño que ha sido probado en el asunto le es imputable o no a alguna de las entidades demandadas. Para ello, lo primero que se tiene que analizar es, en qué eventos la conducta de los agentes del Estado compromete la responsabilidad de la entidad a la cual representa. Al respecto, el Consejo de Estado<sup>31</sup> ha planteado lo siguiente:

*“15. La Sala ha manifestado que cuando un funcionario público ocasiona un daño, la **imputabilidad del mismo a la administración se configura cuando es causado por uno de sus agentes en desarrollo de las funciones propias de su actividad estatal o cuando el hecho tuvo algún nexo o vínculo con el servicio**, pues de esta forma es posible concluir que el daño fue ocasionado como consecuencia del ejercicio de alguna función estatal. **En este contexto, la responsabilidad también se deriva cuando el funcionario se vale de su investidura y a los ojos de la víctima el comportamiento lesivo se manifiesta como derivado de su poder público.**”*

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección “b”. Bogotá d. C., febrero 29 de 2012. Expediente: 23412. Radicación: 25000 23 26 000 1999 00587 01.



13-001-33-33-005-2015-00289-01

16. Contrario sensu, si el daño no fue producto de dicha actividad, si no que se ejecutó en la esfera privada del actor, el Estado no es responsable del daño causado, pues esta Sección ha reconocido que los agentes estatales -servidores públicos en general- son personas investidas de esta calidad pero que conservan la responsabilidad de su desempeño en su esfera individual, dentro de la cual actúan como cualquier particular y pueden cometer infracciones y delitos comunes, sin relación alguna con su calidad de funcionarios; en estos casos, resulta inadmisibles que, por el simple hecho de ser empleados suyos, tenga el Estado el deber de asumir la responsabilidad por las actuaciones de aquellos, sin discriminarse en qué circunstancias se produjeron y dejando de lado el hecho de que se trata de personas racionales, con libre albedrío y discernimiento, que no se limitan a ejecutar un servicio público, sino que cuentan con otras dimensiones en su vida y en ella cumplen actos que producen consecuencias para el mundo del derecho. Esta esfera privada se configura cuando actúan, por ejemplo, i) al margen de las funciones que el cargo le impone o por fuera del servicio o ii) desprovisto de toda calificación jurídico pública frente al sujeto lesionado. De este modo, si el victimario se presenta ante la víctima como una persona privada no es correcto imputarle responsabilidad al Estado.

**17. Por ello, de tiempo atrás ha dicho reiteradamente la Sala que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas, cuando las mismas tienen algún nexo con el servicio público, puesto que la simple investidura de servidor estatal de quien produce o concurre en la producción del hecho dañoso resulta insuficiente para vincular la responsabilidad del Estado. (...)**

En doctrina que la Sala ha acogido en dichas decisiones, se señala que para que la conducta causante del daño, desplegada por un agente estatal, tenga vínculo con el servicio, se requiere que ésta se presente externamente como expresión o consecuencia del funcionamiento del servicio público:

“... no cualquier actuación dañosa de los funcionarios o agentes administrativos conlleva imputación de responsabilidad a la Administración de quien dependen o en la que están encuadrados. Se requiere en todo caso para que opere el mecanismo de atribución a la Administración del deber de reparar un daño patrimonial, que la actuación lesiva de la persona autora material de éste pueda calificarse como propia del “funcionamiento de los servicios públicos”. **Es decir que la conducta del agente de la Administración productora del evento dañoso suponga una manifestación del desempeño o ejercicio del cargo público, presentándose externamente entonces el resultado lesivo como expresión o consecuencia del funcionamiento del servicio público.** Por tanto, la Administración no responde de los daños causados por la actividad estrictamente privada de sus funcionarios y agentes, es decir, la llevada a cabo absolutamente al margen de las funciones del cargo público; en una palabra, la realizada fuera del servicio público. En definitiva, el fenómeno jurídico de la imputación de responsabilidad civil a la administración no se produce en aquellos supuestos de daños resarcibles en los que el funcionario se presenta frente al sujeto dañado en su calidad de persona privada, desprovisto, por tanto, de toda calificación jurídico pública”. (...)

Finalmente, la Sala en providencia de 25 de febrero de 2009<sup>17</sup>, reiteró en relación con el nexo instrumental, que la responsabilidad de la Nación, no se ocasiona con la simple comisión del hecho con un instrumento del servicio, sino que dicha responsabilidad se origina, principalmente de las características de la acción u omisión que desarrolló el



**SENTENCIA No. 022/2023**  
**SALA DE DECISIÓN No. 004**

13-001-33-33-005-2015-00289-01

funcionario respectivo y por la cual causó un daño, la cual debe tener una relación directa con el servicio público prestado. Al respecto señaló: "Frente a ello, precisa la Sala que el nexo con el servicio que debe presentar una actuación para comprometer la responsabilidad de la administración pública, no se desprende exclusivamente del horario en el que se encontraba el agente estatal, ni de los implementos usados por aquel, ni de las funciones que tenía asignadas en ese momento, sino principalmente de las características de la acción u omisión que desarrolló el funcionario respectivo y por la cual causó el daño, que debe tener una relación directa con el servicio público prestado." **"El horario del servicio, las funciones asignadas y los instrumentos utilizados en la ejecución de las mismas, son circunstancias que pueden llevar al juez al convencimiento de que el hecho generador del daño presentó un nexo con el servicio, porque fueron determinantes en su producción; pero de ninguna forma, implican que por su sola verificación se deba presumir responsabilidad de la administración. Es necesario que con motivo del desarrollo de las funciones públicas, se cause el daño alegado en la demanda, porque de lo contrario, se estaría ante un caso de responsabilidad personal del agente"**.

En ese orden de ideas, se tiene que, el Estado puede resultar responsable por el actuar de sus agentes, en el evento de que la conducta realizada por éste se haya realizado en desarrollo de las funciones propias de su actividad como servidor público o, haya tenido algún nexo o vínculo con el servicio; de igual forma, puede decirse que existe responsabilidad de la administración, cuando el funcionario público se vale de su investidura y a los ojos de la víctima el comportamiento lesivo se manifiesta como derivado del su poder público.

Ahora bien, en el caso de marras se tiene por demostrado que a finales del año 2012 y principios de 2013, la familia Herrera Herrera, fue hostigada por personas que se presentaron como miembros de la Policía Nacional y de la SIJIN exigiéndoles la entrega de una supuesta "Caleta" que se encontraba oculta en la vivienda de propiedad de la familia; que en varias oportunidades el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez citó al señor Carlos Arturo Herrera Arias en las instalaciones de la Fiscalía, advirtiéndole que en su contra cursaba un proceso penal por narcotráfico y enriquecimiento ilícito y, que tenía pleno conocimiento de las reuniones que había sostenido con integrantes de una banda para sacar la caleta de su casa. Que el referido funcionario, exigió \$100.000.000 al señor Herrera Arias, asegurando que le brindaría seguridad y le resolvería el problema con las Autodefensas Gaitanistas de Colombia, acordando la entrega del dinero para el día 5 de febrero de 2013, en la Estación de Servicio Marbella, ubicada en la Avenida Santander, barrio Crespo, donde fue capturado.



**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

Dicha información se extrae del escrito de acusación presentado por la Fiscalía No 5 Seccional de Cartagena en contra del señor Carlos Ricardo Ávila Martínez por el delito de concusión<sup>32</sup>.

La señora Damaris Yadith Herrera Plaza<sup>33</sup>, en su testimonio informó que, el demandante y su familia, residían en la Urbanización Camino Real en el Barrio Manga; que se dedicaban a comerciar insumos de confección (telas, hilos y botones) y, además tenían un negocio de papelería - piñatería. Que, a finales del año 2012, llegaron a su casa unos señores preguntando por ellos, que estos les manifestaron que trabajaban para una organización en la que se vinculan otras instituciones gubernamentales, también les informó que en esa casa había una caleta con lingotes de oro y que necesitaban sacarla porque el jefe (que era el dueño) estaba preso en argentina y necesitaba el dinero para obtener su libertad; también les expusieron que si les dejaban sacar la caleta les daban el 30%. Sostuvo, que en otra ocasión, se presentaron 2 personas vestidas de policía y pidieron hablar con el señor Carlos Arturo Herrera, su esposo; que los agentes le expusieron el mismo tema de la caleta y les dijeron podían matarlos, por lo que toda la familia corría peligro.

Expuso que, por otra parte, el señor Carlos Ávila también los intimidó, les había pedido que lo dejaran entrar a la casa a buscar la caleta, les dijo que los tenían vigilados 24 horas, que la policía, la SIJIN y la fiscalía estaban trabajando juntos en el grupo y estaban en nómina (trabajaban para el delincuente dueño de la caleta). Que, efectivamente, la testigo se había percatado que los tenían vigilados porque ella, en una de sus caminatas mañaneras, había advertido por el lugar un carro de la SIJIN y que una persona la seguía con la mirada, pero cuando ella volteaba hacia él este individuo se ponía a lavar el carro.

Agregó, que se reunieron en la Castellana con una de las personas que había ido el primer día a la casa a buscarlos, y éste se presentó vestido de policía; que, en esa oportunidad les señalaron a otras personas que pertenecían a la organización y habían sido mandados por "El Jefe", que les mostraron las placas de policías. Que, a partir de ese momento, ella y su esposo comenzaron a grabar y a anotar todo lo que sucedía, además se sentían en una encrucijada porque no se atrevían a acudir a la policía, ni a la fiscalía ni nada porque creían todos estaban involucrados.

Añadió, que el señor Carlos Ávila se presentó en la papelería y habló con su esposo y le dijo que estaban en peligro que él los ayudaría, que además existía

<sup>32</sup> Folio 267-275 cdno 2

<sup>33</sup> Folio 499 CD Min: 00:05:07



13-001-33-33-005-2015-00289-01

una orden de allanamiento de la Fiscalía porque según, la casa del señor Carlos Herrera era un centro de acopio de armas y drogas; además recibieron varias visitas para presionarlos, por lo que ellos tenían el estrés alto, y decidieron mandar a su hija para EEUU. De igual forma, en casa de su suegra apareció un pasquín amenazando a la familia, por lo que a su suegra la tuvieron que hospitalizar debido a que se asustó mucho, y ellos optaron por encerrarse en su casa.

Indicó que el señor Carlos Ávila, quien trabajaba en la Fiscalía les pidió \$100.000.000 para sacarlos del problema; luego de eso, ellos se fueron para el GAULA, donde se armaron los paquetes de billetes y, finalmente se citaron en la bomba de servicio gasolina que estaba por la subida al puente de Crespo, ahí fue capturado.

De las pruebas relacionadas en el escrito de acusación realizado por la Fiscalía en contra del señor Carlos Ávila<sup>34</sup>, también se extrae el hecho de que la Fiscalía contaba con la entrevista realizada al señor Nicanor Toloza Estupiñán, en el que este manifestaba que tenía conocimiento de la existencia de una caleta en la casa de la familia Herrera Herrera, que conocía de la misma, porque había trabajado en la construcción de las mismas<sup>35</sup>, así:

*“80. ALEXIS DE JESÚS BENÍTEZ BABILONIA Informe de fecha febrero 22/13, rendido por el funcionario del C.T.I., dirigido a la doctora ALICIA SORAYA LENIS PARRA quien le recibió entrevista al señor NICANOR TOLOZA ESTUPIÑÁN, el cual informó tener conocimiento de la caleta ubicada en la casa donde hoy reside la víctima v su familia.*

*90. NICANOR TOLOZA ESTUPIÑÁN identificado con la C.C. No. 87'410.055. Informa que colaboró hace aproximadamente 8 años en la construcción de 2 caletas por orden de GERARDO MEJÍA MÚNERA, hermano de Los Mellizos. Dirección: Cra. 39 No 50- 4 46. Cali (Valle). Cel 3148548969”.*

Que el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez, funcionario del CTI de la Fiscalía, había sido designado por el Jefe de la Sección de Investigaciones del CTI., el **16 de enero de 2013**, mediante orden de trabajo No. 33.391, expedido dentro de la actuación prejudicial 01131751 para la realización de labores de verificación previa relacionadas con el presunto delito de tráfico de estupefacientes y tráfico de armas en la Casa No. 1 de la Urbanización Camino Arriba del Barrio Manga (residencia del demandante). Que, además, en enero 28/13 se le había librado un oficio al señor Ávila Martínez para que indicara los avances de la investigación y si había lugar o no a la judicialización.

<sup>34</sup> Folio 267-275 cdno 2

<sup>35</sup> Folio 265 cdno 2



**SENTENCIA No. 022/2023**  
**SALA DE DECISIÓN No. 004**

**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

*“DEL MISMO MODO SE SUPO QUE MEDIANTE ASIGNACIÓN DEL 16 DE ENERO DE 2013, EL JEFE DE LA SECCIÓN DE INVESTIGACIONES DEL C.T.I., ANÍBAL RENÁN CABRERA OVIEDO, LIBRÓ LA ORDEN DE TRABAJO No. 33391 RELACIONADA CON LA ACTUACIÓN PREJUDICIAL No. 01131751 AL INVESTIGADOR CARLOS RICARDO ÁVILA MARTÍNEZ, CON EL PROPÓSITO DE REALIZAR LABORES PREVIAS DE INFORMACIÓN RELACIONADA CON EL PRESUNTO DELITO DE TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES, TRAFICO DE AMAS EN EL BARRIO MANGA, URBANIZACIÓN CAMINO REAL No. 18-A-25. CASA No. 1. ESTA INFORMACIÓN LE FUE SUMINISTRADA AL JEFE DE LA SECCIÓN DE INVESTIGACIÓN DEL C.T.I., POR EL MISMO INVESTIGADOR CARLOS RICARDO ÁVILA MARTÍNEZ, A QUIEN SE LE IMPARTIÓ LA ORDEN DE VERIFICACIÓN Y SE LE PIDIÓ QUE REGISTRARA LA INFORMACIÓN DE FUENTE NO FORMAL EN LA SECCIÓN DE ANÁLISIS CRIMINAL DEL C.T.I., PERO NO LO HIZO PESE A LOS REQUERIMIENTOS QUE LE SE FORMULARON PARA ELLO, COMO TAMPOCO RINDIÓ EL INFORME CON LOS RESULTADOS DE LAS ACTIVIDADES ENCOMENDADAS, CONFORME SE LE SOLICITÓ EN EL OFICIO DE FECHA ENERO 28 DE 2013 PARA EFECTOS DE ESTABLECER SI HABÍA O NO LUGAR A JUDICIALIZACIÓN. SE PRECISA QUE LAS INSTRUCCIONES IMPARTIDAS FUERON CLARAS E IBAN ENCAMINADAS A VERIFICAR UNA INFORMACIÓN EN ARAS DE UNA POSIBLE JUDICIALIZACIÓN Y NO SE LE ORDENÓ QUE REALIZARA CITACIÓN ALGUNA”.*

Finalmente, el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez fue capturado el día 6 de febrero de 2013 (fl. 232 c. 2) y puesto a disposición de las autoridades judiciales quienes dictaron medida de aseguramiento<sup>36</sup>.

Teniendo en cuenta lo hasta ahora expuesto, encuentra esta Judicatura que, en el presente asunto sí existen méritos para declarar la responsabilidad de la Nación – Fiscalía General de la Nación, en los hechos por los que hoy se demanda, como quiera que uno de sus agentes, valiéndose de la investidura de funcionario del CTI, a cargo de la investigación adelantada por el presunto delito de tráfico de estupefacientes, tráfico de amas en el Barrio Manga, Urbanización Camino Real No. 18-a-25. casa No. 1, constriñó e intimidó al demandante, para conseguir de él un beneficio propio a cambio de adelantar supuestas acciones para evitar la investigación y ayudarlo a superar la situación de amenazas realizadas por terceros al señor Carlos Herrera.

En ese sentido, este Tribunal considera que existe nexo de causalidad entre la conducta del agente del Estado y el servicio público, en la medida en que, precisamente el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez era el agente del CTI encargado de la investigación que se debía adelantar por la supuesta comisión de delitos en la vivienda el Barrio Manga, Urbanización Camino Real No. 18-a-25. casa No. 1, donde residía el accionante y su familia, y, en virtud a dicha facultad investigativa, trató de sacar provecho propio.

<sup>36</sup> Folio 230 cdno 2 al 494 cdno 3



**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

Así las cosas, para la Sala está acreditado que el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez, en su calidad de agente del CTI, tuvo una actuación contraria a derecho y a la misma Constitución que en su artículo 2 determina que es responsabilidad de las autoridades de la República, proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

De todo lo expuesto, concluye esta Corporación que es procedente declarar la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación, en este evento; sin embargo, no sucederá lo mismo con respecto la Policía Nacional, como quiera que no se demostró que ninguno de sus agentes estuviera vinculado al caso de extorsión, puesto que se desconoce si en realidad las personas que intimidaban al actor para entrar a su casa a buscar la supuesta caleta, en realidad eran policías; además, se tiene probado en el proceso que, una vez puesto en conocimiento al Gaula de la situación que amenazaba la integridad del actor, esta entidad actuó para su protección, realizando la detención del señor Ávila Martínez, y prestando los servicios de seguridad y protección personal (escolta) al accionante, hasta el año 2014<sup>37</sup>.

### **Reconocimiento de indemnización por perjuicios**

#### **- Perjuicios materiales:**

La parte actora apoya su petición de reconocimiento de perjuicios materiales, en el hechos de que, en razón de las intimidaciones que le realizaban los supuestos agentes de Policía y SIJIN, así como las exigencias del señor Carlos Ricardo Ávila Martínez, se vio en la obligación de realizar gastos extraordinarios para salvaguardar la vida y la integridad de su familia, tales como enviar a su hija a continuar sus estudios en el extranjero, contratar seguridad privada externa para su hijo y tuvo que remitir a su esposa a un especialista para que tratara un tumor que se encontraba alojado en sus cuerdas vocales.

Ahora bien, de las pruebas aportadas al plenario, se tiene que, los hechos alegados por la parte actora no cuentan con soportes probatorios, como quiera que no existe ninguna constancia que indique que el demandante contrató seguridad privada para su familia; además que en el testimonio de la señora Damaris Yadith Herrera Plaza tampoco se hizo mención a ello, pues la declarante solamente se limitó a indicar que el señor Carlos Arturo Herrera recibió protección por parte del Estado Colombiano (situación que se encuentra probada a través del Oficio del S-2013-034439/COMAN-SEPRO

<sup>37</sup> Ver prueba visible a folio 99 cdno 1



**13-001-33-33-005-2015-00289-01**

29.25, del 19 de diciembre de 2013<sup>38</sup>), pero que el resto de la familia no tenía escoltas, por lo que procuraban no salir de la casa.

Por otra parte, en lo que se refiere a la necesidad de enviar a la hija de la pareja a EEUU para proteger su vida, si bien en el testimonio de la señora Damaris Yadith Herrera Plaza sí se hizo alusión al tema y se dijo que ello había tenido lugar en el momento en el que se presentaron las amenazas en contra de la familia, lo cierto es que de las pruebas allegadas al proceso no es posible tener certeza de la situación.

Debe tenerse en cuenta que, aunque al plenario se allegó un comprobante de giro de dinero al exterior, en favor de María Alejandra Herrera Herrera, el mismo tiene fecha de 16 de julio de 2013, es decir, fue posterior incluso de la captura del agente del CTI<sup>39</sup>., lo mismo sucede con los documentos en inglés aportados al proceso, que, aparte de no estar traducidos conforme lo exige el artículo 251 del CGP, tienen calenda de mayo, agosto y septiembre de 2013; fechas que son posteriores a los sucesos por lo que se demanda (5 febrero de 2013)<sup>40</sup>, aunado a lo anterior, debe resaltarse que en la declaración de la señora Damaris Herrera Plaza, esta fue enfática en expresar que una vez fue capturado el señor Carlos Ricardo Ávila Martínez, desaparecieron las extorsiones, por lo que, ya no habría necesidad de enviar al exterior a la hija.

Se aportan también unos extractos bancarios de Corpbanca con fechas de febrero a agosto de 2013, pero en la demanda nada se dijo sobre la finalidad que se tenía con la prueba, o lo que se pretendía demostrar con ella<sup>41</sup>; lo mismo sucede con el comprobante de egresos por \$120.000.000, el informe de pérdidas por venta anticipada de ganado y el informe de pérdidas de negocio, los cuales no brindan ninguna luz sobre la información que contienen y su relación con la demanda; documento en el que tampoco se hizo relación a los mismos.

En cuanto a los supuestos daños recibidos por la señora Herrera Plaza, en la afectación de su salud, la Sala no tiene por qué pronunciarse, puesto que ella no es demandante en este proceso, ni existe un nexo causal directo entre los gastos que supuestamente debió incurrir por su enfermedad, y los hechos de la extorsión.

---

<sup>38</sup> Folio 99 cdno 1

<sup>39</sup> Folio 24

<sup>40</sup> Folio 25-28

<sup>41</sup> Folio 29-34



Teniendo en cuenta lo anterior, debe concluirse que el daño fundamentado en los gastos materiales sufridos por el actor, como consecuencias de las amenazas de un miembro de la Fiscalía no está demostrado.

- **Perjuicios morales:**

El concepto de perjuicio moral se encuentra compuesto por el dolor, la aflicción y en general los sentimientos de desesperación, congoja, desasosiego, temor, zozobra, etc., que invaden a la víctima directa o indirecta de un daño antijurídico, individual o colectivo. Cabe anotar que la compensación monetaria de los aludidos menoscabos está supeditada a su acreditación, en virtud del principio de carga de la prueba, es decir, “(...) que su reconocimiento por parte del juez se encuentra condicionado –al igual que demás perjuicios- a la prueba de su causación, la cual debe obrar dentro del proceso (...)”<sup>42</sup>.

En el caso de marras, se tiene como prueba del daño moral sufrido por el actor, la declaración de la señora Damaris Yadith Herrera Plaza, quien afirmó que el actor padeció estrés, temor, zozobra ante las intimidaciones del agente de la Fiscalía para que entregara la caleta o entregara los \$100.000.000 de pesos que le solicitaba para “ayudarlo a salir del problema” con la institución de investigación y los terceros que también estaban amenazando. Encuentra la Sala que el periodo de acoso, las amenazas y requerimientos del agente de la Fiscalía fue inferior a un mes, como quiera que a este solamente se le encomendó la tarea investigativa el **16 de enero de 2013 y el 6 de febrero de esa misma anualidad** se le dio captura; y que, la testigo manifestó que, posterior a su aprehensión, nunca más volvieron a tener amenazas por parte de ninguna persona.

Teniendo en cuenta los argumentos antes expuestos y como quiera que para este tipo de asuntos no existe parámetro de unificación por parte del Consejo de Estado, esta Corporación considera procedente condenar a la Fiscalía General de la Nación, al pago de 20 SMLMV, como indemnización como indemnización por el daño moral ocasionado al actor, evidenciado en congoja, desasosiego, temor, zozobra vividos a raíz del actuar de un funcionario del CTI de la Fiscalía General de la Nación.

<sup>42</sup> Consejo de Estado, sección tercera, sentencia de 23 de agosto de 2012, C. P. Hernán Andrade Rincón, expediente 18001-23-31-000-1999-00454-01.



## 5.6. Costas

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”*.

A su vez, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

En los términos de los citados artículos, se condenará en costas, en ambas instancias, a la Fiscalía General de la Nación, debido a que el recurso de apelación se resolvió de manera favorable a los intereses del actor. La condena anterior deberá ser liquidadas por el juez de primera instancia conforme lo establece el artículo 366 del Código General del Proceso.

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

## VI.- FALLA:

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia de primera instancia, conforme con lo expuesto en esta providencia

**SEGUNDO:** En consecuencia, **DECLARAR** patrimonialmente responsable a la Fiscalía General de la Nación, por el daño del cual fue víctima el señor Carlos Arturo Herrera Arias, por las consideraciones aquí expuestas.

**TERCERO: CONDÉNASE** a la Fiscalía General de la Nación a pagar señor Carlos Arturo Herrera Arias un monto equivalente a veinte (20) S.M.L.M.V., a título de perjuicios morales.

**CUARTO: DENIÉGUENSE** las demás pretensiones de la demanda.

**QUINTO: CONDENAR** en costas a la Fiscalía General de la Nación, en ambas instancia, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia.

**SEXTO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

## NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

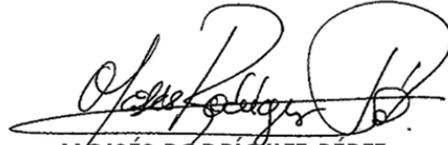


**SENTENCIA No. 022/2023  
SALA DE DECISIÓN No. 004**

13-001-33-33-005-2015-00289-01

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 07 de la fecha.

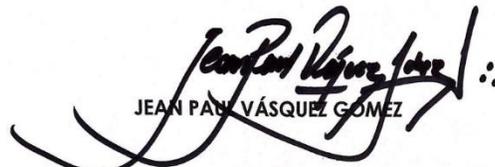
**LOS MAGISTRADOS**



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS



JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ