

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN No. 01

Magistrado Ponente FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA

27 AGO 2019

Tunja,

REFERENCIAS

ACCIÓN: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: SEGUNDO SILVANO MAYORGA ORTIZ
DEMANDADO: RAMA JUDICIAL – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN
RADICACIÓN: 150012331003201100266-00

=====

Agotadas las etapas procesales dentro de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, se procede a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

I.1. LA DEMANDA. (fol. 1-12)

Segundo Silvano Mayorga Ortiz, a través de apoderado, interpuso demanda de reparación directa para que se declare a la Nación – Rama Judicial, Fiscalía General de la Nación, responsable de todos los perjuicios materiales y morales causados por la incautación del vehículo de placas HKA-505 de Chia, desde el 22 de mayo de 2006 hasta el 20 de mayo de 2009.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó el pago de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante y daño emergente, por el valor total de CIENTO CINCUENTA MILLONES NOVECIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$150.960.000), consistentes en la imposibilidad de recibir

ingresos económicos del uso del vehículo, el valor del parqueadero por el tiempo que duró inmovilizado y la desvalorización del mismo.

Sustenta las pretensiones de la demanda con fundamento en las siguientes afirmaciones sobre los **HECHOS**:

___ Que el vehículo Renault 9 placas HKA-505 de Chia es de propiedad de Segundo Silvano Mayorga Ortiz. El automotor era conducido por su hijo, Oscar Iván Mayorga Monroy, quien realizaba servicios de expreso entre Sotaquirá y la Siderúrgica, y algunas veces a otros municipios.

___ Que el horario habitual de Oscar Iván era de lunes a domingo de 6:00 am a 6:00 pm, la ganancia libre era de 80.000 pesos para el propietario del vehículo y 24.000 pesos para Oscar Iván.

___ Que Segundo Silvano recibía mensualmente \$1.680.000 como producto económico del vehículo. El accionante proporcionaba ingresos a su familia, cuyos beneficiados eran su esposa y dos hijas.

___ Que el 22 de marzo de 2006, Oscar Iván Monroy salió de Sotaquirá a las 8:45 am hacia Lacteos Andinos, luego de dejar al pasajero, inició otro expreso hacia Tuta. A la altura de la Siderúrgica los pasajeros le indicaron que parara para recoger unos objetos, sin embargo, fueron encañonados por el dueño de la finca quien los acusaba de hurtar unos objetos.

___ Que el 22 de marzo de 2006, Oscar Iván fue conducido a la URI Tunja, fue puesto a disposición de la Fiscalía Segunda de Cómbita por el punible de hurto agravado y calificado. El vehículo fue incautado, hasta el día 29 de noviembre del mismo año, cuando se entregó provisionalmente a su propietario Segundo Mayorga, sin embargo, ante la detención de Oscar Iván, el vehículo se guardó en un parqueadero mientras lo dejaban en libertad.

___ Oscar Iván permaneció privado de la libertad desde el 22 de marzo de 2006 hasta el 20 de mayo de 2009 y el vehículo mencionado se entregó definitivamente hasta el día 20 de mayo de 2009.

___ Que el Juzgado Promiscuo de Cómbita absolvió a Oscar Iván al no encontrar pruebas que permitieran demostrar la configuración del delito. Así mismo, ordenó la entrega del Renault 9.

___ El vehículo estuvo inmovilizado durante 3 años, sufrió deterioro físico y es imposible retomar las actividades laborales en el mismo.

I.2. OPOSICIÓN DEL DEMANDADO.

2.1. Nación – Rama Judicial. (fls. 190-195)

Se opuso a las pretensiones de la demanda, con fundamento en que, las autoridades actuaron en ejercicio de sus ficciones legales, la investigación se realizó para determinar si se infringió la ley penal, se tomaron las medidas procedentes y, al tener los elementos de juicio, se absolvió a Oscar Iván Mayorga, al encontrar que no participó en las conductas que se le endilgaban.

Invocó la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva endilgando responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación al ser la autoridad que intervino en la detención de Oscar Iván Mayorga y en la incautación del vehículo.

2.2. Fiscalía General de la Nación. (fls. 200-204)

Invocó la improcedencia de la acción de reparación directa al no agotarse el requisito de la conciliación extrajudicial, y alegó la configuración de la caducidad. Señaló también que no se demostró la existencia de un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

I.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante auto proferido el 5 de agosto de 2015 (fl. 333), se corrió traslado para alegar de conclusión a las partes, quienes se manifestaron así:

La apoderada de la **parte demandante** manifestó que se cumplen con los requisitos para declarar configurada la responsabilidad de las entidades accionadas por los perjuicios causados a Segundo Silvano Mayorga.

La apoderada de la **Fiscalía General de la Nación** reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

II. CONSIDERACIONES

La Sala declarará probada la excepción de caducidad propuesta por la apoderada de la Fiscalía General de la Nación, pero no por los argumentos expuestos por la entidad. Como se expondrá a continuación, cuando se reclama una indemnización del Estado por

daños derivados de la incautación de un bien mueble, el termino de caducidad se contabiliza a partir del momento en que se hace entrega real y material del mismo a su propietario.

II.1. FORMULACIÓN DE LAS TESIS Y PROBLEMAS JURÍDICOS.

1.1. Tesis de la parte demandante.

Solicita que se declare responsable a la Nación – Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación por la falla en el servicio al incautar el vehículo Renault 9 de placas HKA-505 de Chía, desde el 22 de mayo de 2006 hasta el 20 de mayo de 2009, lo cual generó pérdidas en los ingresos económicos y el deterioro del vehículo.

1.2. Tesis de la parte demandada.

La Nación – Rama Judicial señaló que no es responsable de los daños alegados e invocó la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva atribuyendo la responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación. Por su parte, esta última alegó la caducidad de la acción y señaló que no se configuró el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, puesto que, la entidad obró en cumplimiento de los deberes legales.

1.3. Problema jurídico.

La Sala deberá resolver si ¿en el presente caso se configura la excepción de caducidad de la acción de reparación directa?. Para ello, se deberá determinar si ¿el término de la caducidad se debe contabilizar desde la fecha en que se realizó la entrega material del bien, o por el contrario, a partir de la providencia que ordenó la entrega definitiva del mismo?

A los interrogantes planteados, la Sala responde que SI se configura la excepción de caducidad de la acción de reparación directa, teniendo en cuenta que, la misma se debe contabilizar desde el momento en que se hace entrega material y real del bien, tal como lo ha determinado la jurisprudencia del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

II.2. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.

El señor Segundo Silvano Mayorga Ortiz reclama la indemnización de los perjuicios materiales causados como consecuencia de la incautación del vehículo Renault 9 con placas HKA-505, durante el periodo comprendido entre el 22 de marzo de 2006 –incautación del vehículo- y el 20 de

mayo de 2009 -sentencia que absolvió a Oscar Iván Mayorga Monroy y ordenó la entrega definitiva del automóvil-.

En los hechos de la demanda el accionante manifestó que el día 29 de noviembre de 2006 el vehículo le fue entregado provisionalmente, sin embargo, se vio en la obligación de dejarlo en un parqueadero particular hasta que su hijo quedara en libertad y pudiera trabajar nuevamente prestando servicio de transporte¹.

De conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Sala advierte que en el presente caso se configura la caducidad de la acción de reparación directa, teniendo en cuenta que la misma se contabiliza desde la entrega material del bien incautado. Al respecto se dirá lo siguiente:

La caducidad de la acción es una institución de estirpe eminentemente procesal. Ella implica la extinción del derecho de acción cuando el litigante ha dejado transcurrir el plazo fijado por el legislador y no ha acudido a través de la acción a reclamar de la jurisdicción la resolución de una controversia. Tradicionalmente, el fenómeno de la caducidad se ha considerado como una sanción a la pretermisión del litigante, pues con ella se presume que ha desistido o abandonado su interés para acudir al aparato jurisdiccional.

Además de lo expuesto, el fenómeno procesal analizado debe ser tenido en cuenta como una herramienta tendiente a garantizar principios como el interés general y la seguridad jurídica, pues busca que la persona interesada en acudir a la administración de justicia, realice las gestiones necesarias para tal fin, dentro de un tiempo determinado, evitando que pueda extenderse de manera indefinida la potestad dispositiva de los derechos litigiosos, aspecto que en últimas les brinda efectividad, en este sentido.

De conformidad con el artículo 136.8 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el 44 de la Ley 446 de 1998, vigente al momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la presente demanda, la acción de reparación directa caducaba *"al vencimiento de dos años contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa"*.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha decantado que², en los casos en los cuales la generación o la manifestación del daño no coincide con

¹ Folio 4 hecho décimo.

² Sobre el particular, pueden consultarse, entre otras, las siguientes providencias proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado: sentencias de 30 de abril de 1997, exp. 11.350, C.P. Jesús María Carrillo; 11 de mayo de 2000, exp. 12.200, C.P. María Elena Giraldo; 2 de marzo de 2006, exp. 15.785, C.P. María Elena

el momento en que se produjo el hecho causante, el término de caducidad debe empezar a contarse a partir de la existencia o de la manifestación fáctica de aquél, *"pues el daño es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria"*³.

Al respecto, ha manifestado:

*"Ahora bien, como el derecho a reclamar la reparación de los perjuicios sólo surge a partir del momento en que éstos se producen, es razonable considerar que el término de caducidad en los eventos de daño que se generan o manifiestan tiempo después de la ocurrencia del hecho, deberá contarse a partir de dicha existencia o manifestación fáctica, pues el daño es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria."*⁴

Así las cosas, para identificar el momento en que debe iniciarse el cómputo de la caducidad, lo primero es identificar si para el caso concreto la actuación u omisión de la administración coincide con el nacimiento del daño y con el conocimiento del perjuicio, pues en el caso donde no coincidan estos tres eventos, prevalecerá el momento del nacimiento del daño al del despliegue de la acción administrativa, y en todo caso se sobrepondrá el momento del conocimiento del daño al de la consolidación del mismo, cuando se demuestre en el caso concreto que el mismo no pudo ser conocido en forma previa. Lo anterior, en orden de salvaguardar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia.

II.3. LA INCAUTACIÓN DE BIENES EN MATERIA PENAL Y EL ESTUDIO DE LA CADUCIDAD EN EL CASO CONCRETO.

En relación con el trámite de la incautación de bienes⁵, la Sala Penal de Corte Suprema de Justicia ha señalado:

"[...] el comiso es la figura jurídica por cuyo medio los bienes del penalmente responsable que provienen o son producto directo o indirecto del delito o han sido utilizados o destinados a ser utilizados como medio o instrumentos para la ejecución del mismo, pasan a poder de la Fiscalía General de la Nación, previo agotamiento del procedimiento previsto en la ley, sin perjuicio de

Giraldo y auto de 7 de marzo de 2002, exp. 21.189, C.P. Ricardo Hoyos Duque. De la Subsección "B" ver, por ejemplo, auto de 15 de diciembre de 2011, exp. 40425, C.P. Ruth Stella Correa Palacio y sentencia de 27 de abril de 2011, exp. 18518, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³En este sentido se pronunció la Sección Tercera en providencia de 7 de septiembre de 2000, exp. 13126, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

⁴ Sentencia del 16 de agosto de 2001, Expediente 13.772 (1048), mencionado en la Sentencia del 13 de febrero de 2003, Expediente 13237 (Rad. 2555), M.P. Dr. Ricardo Hoyos Duque, citado C.E. Sección Tercera, Subsección "A", Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón, Bogotá D.C., diez (10) de marzo de dos mil once (2011), Radicación número: 19001-23-31-000-1998-00451-01(20109).

⁵ En vigencia del Sistema Penal Acusatorio.

los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o los terceros de buena fe.

En procura de ese objetivo, el canon 83 *ibídem* establece la incautación y la ocupación como medidas cautelares de carácter material sobre bienes susceptibles de comiso y la suspensión del poder dispositivo como medida jurídica.

Por su parte, el artículo 84 establece el trámite a seguir cuando se ordene o se produzca la incautación u ocupación de bienes o recursos con fines de comiso, así.

"Artículo 84. Trámite en la incautación u ocupación de bienes con fines de comiso. Dentro de la treinta y seis (36) horas siguientes a la incautación u ocupación de bienes o recursos con fines de comiso, efectuadas por orden de la Fiscalía General de la Nación o su delegado, o por acción de la policía judicial en los eventos señalados en este código, el fiscal comparecerá ante el juez de control de garantías para que realice la audiencia de revisión de la legalidad sobre lo actuado".

La norma citada permite extraer las siguientes pautas:

- i) La orden de incautación u ocupación debe provenir del Fiscal General o de su delegado;
- ii) La incautación también puede surgir del accionar de la policía judicial en los eventos señalados en esa normatividad;
- iii) Dentro de las 36 horas siguientes a la incautación u ocupación de bienes, la Fiscalía debe acudir al juez de control de garantías para que revise la legalidad de lo actuado.

En ese orden, la incautación es una medida material que se concreta con la aprehensión física de un bien mueble o de recursos utilizados o destinados a ser utilizados en delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo. Puede originarse no sólo en un mandato escrito de la Fiscalía General de la Nación sino también por el accionar de la policía judicial, por ejemplo, en los casos de flagrancia. Por su parte, la ocupación es la medida material referida a los bienes inmuebles.

Conforme a las reglas reseñadas, en todo evento de incautación acaecido al interior del proceso penal, la Fiscalía ostenta la obligación de someter a control de legalidad dicha actuación en el plazo previsto en la norma, esto es, dentro de las 36 horas siguientes a la aprehensión de los elementos.

Surtido el control de legalidad, dentro de los seis meses siguientes y antes de proferirse la acusación, con más espacio y mayores elementos de juicio, el delegado del ente acusador puede optar por devolver el bien a su propietario o tenedor legítimo, orientarlo al trámite de extinción de dominio o solicitar su comiso, previo

*agotamiento del procedimiento que garantice el debido proceso y el derecho de contradicción de los intervinientes, tal como lo dispone el artículo 88 ibídem*⁶.

Ahora, en relación con la caducidad de la acción de reparación directa cuando se reclaman daños provenientes de la incautación de bienes muebles e inmuebles, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha señalado dos eventos⁷:

1. Cuando se reclama la reparación de perjuicios causados por una orden de incautación de un bien podría presentarse un eventual error judicial: la Corporación ha señalado que "...sólo cuando queda ejecutoriada la providencia que determina la desvinculación del propietario de los bienes afectados a la etapa preliminar, se torna en irregular la tenencia del bien y surge la obligación a cargo de la autoridad correspondiente de devolverlo a su propietario. O lo que es lo mismo, cuando se profiere la decisión que ordena la devolución del bien se tiene por estructurado el daño causado"⁸.

2. Cuando se reclama la indemnización por daños consistentes en el deterioro o la destrucción de los bienes incautados, se puede configurar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia. En estos casos la Corporación ha sostenido que "el término de caducidad debe contabilizarse a partir de la entrega material de los [bienes], ya que sólo hasta ese momento los propietarios se (sic) pudieron percatar de los daños que presentaban"⁹.

En un caso similar, en el cual se demandaba al Estado por la incautación de una aeronave dentro de un proceso penal, el Consejo de Estado se pronunció así:

"...No ocurre lo mismo con la incautación de la aeronave, puesto que si bien la orden se profirió por la Fiscalía el 29 de junio de 1999, la entrega real y efectiva de la misma no se realizó sino el 23 de diciembre de 1999, momento a partir del cual debe comenzar a contarse el término de caducidad.."

De esta manera, si la entrega real y efectiva del bien se concretó el 23 de diciembre de 1999, y la demanda fue presentada el 23 de noviembre de 2001, es claro que para ese momento no había

⁶ Corte Suprema de Justicia/Relatorías/ Sala Penal/ Comiso/348119(04-11-10)

⁷ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera - Subsección B. Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth del 21 de enero de 2015. Radicación Número: 73001-23-33-000-2013-00651-01(51643). En la resolución de este caso, el Consejo de Estado señaló que "De acuerdo con lo expuesto, el término de caducidad debe empezar a computarse desde la entrega material de los vehículos incautados a la sociedad Lohi SAS, la cual, de conformidad con lo expresado por la parte actora es el 15 de septiembre de 2011 (p. 16 del escrito de la demanda, sin foliar, c. 1). Es decir, que el término para presentar la demanda era hasta el 16 de septiembre de 2013."

⁸ Sección Tercera, sentencia de 13 de septiembre de 2001, exp. 13392, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

⁹ Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 27 de enero de 2012, exp. 22205, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

*operado la caducidad de la acción respecto de este hecho, y en consecuencia, la providencia de primera instancia será revocada en ese punto para resolver de fondo sobre la incautación de la nave*¹⁰.

En sentencia del año 2017, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo señaló lo siguiente:

*"A su turno y cuando se pretenda la declaratoria de responsabilidad por daños causados por la retención o incautación de bienes, esta Sala ha precisado que el término de caducidad comienza a contabilizarse a partir del momento en que se hace la **entrega material del bien**, bajo la consideración de que se trata de una conducta que se prolonga en el tiempo, y **cuando se devuelve el bien cesa el daño y se consolidan sus efectos**¹¹... En primer término la Sala precisa que, resulta de vital importancia destacar que los bienes incautados pertenecían a una persona que no fue vinculada al proceso penal, es decir, a un tercero. De modo que acorde con la posición que se dejó expuesta en párrafos precedentes, el daño se concretó cuando se hizo efectiva la entrega de los bienes en acatamiento de la providencia que resolvió el incidente planteado por su verdadero propietario, ya que fue en ese momento en que se tuvo certeza que la incautación de dichos bienes no debió ocurrir; situación que en este caso específico no podía ser modificada por la sentencia de segunda instancia, pues este punto no fue objeto de apelación y adicionalmente, al pertenecer los bienes a un tercero, no quedaban sujetos al cumplimiento de la sentencia o vinculados a las resultas del proceso penal¹².*

Al analizar un caso similar, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo resolvió en el siguiente sentido:

"En diligencia del 3 de octubre de 2006... se inmovilizó el automotor; además, su conductor y ayudante fueron capturados; personas dentro de las cuales no se encontraba el señor Félix María Valencia Astudillo...La Fiscalía General de la Nación...para lo cual ordenó la detención de los capturados y la incautación del automotor, el cual dejó bajo custodia de la DNE.

(...)

A través de la Resolución 165 del 30 de octubre de 2006, con fundamento en la solicitud formulada por el señor Valencia Astudillo, la Fiscalía General de la Nación ordenó la entrega del vehículo objeto de la litis, en los siguientes términos (se transcribe literal,

¹⁰ Sentencia Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Tercera - Subsección C. Consejera ponente: Olga Melida Valle De La Hoz del 27 de enero de 2016. Radicación número: 05001-23-31-000-2001-04388-01(44201)

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de enero 27 de 2016, rad 44201.

¹² Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Tercera - Subsección C. Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS del 21 de noviembre de 2017. Radicación número: 41001-23-31-000-2007-00289-01(39459)

incluso con posibles errores): "En la investigación el señor FÉLIX MARÍA VALENCIA ASTUDILLO no se encuentra vinculado (...) como probable responsable (...) del hecho que fuera puesto en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación (...) y no hizo parte de los hechos, pues simplemente el (...) vehículo (...) fue utilizado por otros que al momento de ocurrencia del ilícito transportaban insumos que se utilizan para elaboración de droga estupefaciente (...), por tanto, hasta el momento procesal no existe ninguna prueba de su responsabilidad, es un tercero a quien le utilizaron un bien en la comisión de una conducta punible, por lo cual es viable la entrega del vehículo".

"Ahora bien, la documentación presentada por el PETICIONARIO acredita la titularidad del bien mueble, el cual adquirió por compra y que aparece a su nombre (...). "(...) En este momento procesal no se requiere en la investigación y por el contrario se están causando severos perjuicios económicos a su titular con la inmovilización, si bien es cierto fue utilizado para realizar la conducta punible que se investiga no tuvo participación alguna quien es titular del rodante de quien se aprovecharon de su buena fe y de ser un transporte de carácter público donde su mantenimiento, cuidado y manejo, se realizó por terceros que aprovechan para utilizarlo en la comisión de conductas punibles. "(...) Se ordena una vez ejecutoriada la providencia informar a la Dirección Nacional de Estupefacientes para que hagan la entrega pertinente (...)"¹³(se destaca).

(...) El 15 de febrero de 2008, la Fiscalía General de la Nación precluyó la investigación... En las condiciones analizadas, la Sala encuentra que el señor Valencia Astudillo no fue vinculado al proceso penal dentro del cual se ordenó la incautación del vehículo de servicio público de placas VAF 978, por tal razón, la demanda de reparación directa debía presentarse dentro de los 2 años siguientes a la ejecutoria de la providencia del 30 de octubre de 2006, por medio de la cual la Fiscalía General de la Nación revocó la medida impuesta y, a su vez, ordenó la entrega del automotor por parte de la DNE.

(...)"¹⁴.

En el mismo sentido, en sentencia reciente de 2019, la Corporación se refirió al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia derivada del deterioro o destrucción de bienes. Sobre la caducidad manifestó:

"En los casos en que el daño derive del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y con la demanda se pretenda la indemnización por el deterioro o la destrucción de los bienes

¹³ Folios 13-15, cuaderno 4.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de 27 de enero de 2012, exp. 22205, reiterado en Subsección B, Auto de 21 de enero de 2015, exp. 73001-23-33-000-2013-00651-01(51643); Subsección A, Sentencia del 30 de agosto de 2017, radicación 50001-23-31-000-2005-00274-01(39435), entre otras.

incautados, esta Corporación ha señalado que el término de caducidad debe contabilizarse a partir de la entrega material de los bienes, ya que sólo hasta ese momento es posible que aquel que es titular del derecho de dominio pueda percatarse de los referidos daños.. Revisado el material probatorio allegado al proceso, se encuentra el acta de entrega provisional del vehículo de propiedad del demandante de 15 de abril de 2002, en la cual consta que, dando cumplimiento a la Resolución de 15 de febrero de 2002, se realizó la entrega real y material del bien, documento que fue firmado por el propietario, su abogada y el investigador judicial encargado.

(...)

Entonces, en lo que refiere a la oportunidad de la presentación de la demanda, se observa que, si bien la cancelación de la matrícula del vehículo se produjo el 29 de junio de 2003, el demandante afirmó no haber conocido sobre la destrucción del automóvil sino hasta el momento en el cual se expidió el certificado de tradición por parte de la Secretaría de Tránsito y Transporte -4 de octubre de 2004-... no le asiste razón al Tribunal al realizar el conteo de la caducidad de la acción desde la fecha en que la Fiscalía emitió el oficio dirigido a la Secretaría de Tránsito y Transporte en el que informaba sobre la entrega definitiva del vehículo al señor José Teleforo Casallas Rojas, dado que, por un lado, dicho oficio acredita un hecho -la entrega- que había ocurrido con anterioridad -se desconoce la fecha puesto que no obra en el expediente el acta de entrega definitiva- y, por otro lado, puesto que previa a la entrega definitiva del bien, el daño ya se había materializado y el demandante ya lo conocía según se deduce de los hechos narrados en la demanda y del certificado del año 2004 aportado al proceso".

Descendiendo al caso concreto, la Sala encuentra probado lo siguiente:

El vehículo Renault 9 con placas HKA-505 es propiedad del señor Segundo Silvano Mayorga Ortiz, tal como consta a folio 78 del expediente principal.

El Juzgado Promiscuo Municipal de Tuta, el 23 de marzo de 2006, legalizó la captura de Ciro Rodolfo Vega Vargas, José Mauricio Vega Bello, Luis Eduardo Vega Vargas y Oscar Iván Mayorga Monroy. Así mismo, legalizó el material incautado, aceptó la formulación de la imputación e impuso medida de aseguramiento en los siguientes términos (folio 9-10 del anexo 2):

"Ante la primera solicitud legalización de elementos incautados, el despacho legalizó la incautación de tres mordazas de cobre de electrolito y un vehículo Renault 9 de placas AKA 505. Segunda, aceptó la imputación de cargos por el delito de hurto calificado y agravado para todos los imputados. Tercera solicitud legalización de captura aceptada, niega recurso de reposición y concede

apelación ante el Juez de Control de Garantías de Tunja reparto. Cuarta decreta medida de aseguramiento consistente en la detención preventiva contra los imputados en los ligares de residencia de los mismos”.

El señor Segundo Silvano Mayorga Ortiz, en calidad de propietario del vehículo Renault 9, solicitó ante la Fiscalía la entrega inmediata de su automotor, debido a que, con el automóvil sostenía económicamente a su familia (fls. Fl. 81 y 82 C-ppal). A pesar de no hallarse audio ni copia de la providencia en el expediente, a folio 83 del expediente obra el oficio de fecha 28 de noviembre de 2006 emitido por la Secretaria del Juzgado 4 Penal del Circuito de Tunja con Funciones de Conocimiento, a través del cual se comunica a la Fiscalía que *“se ha ordenado la entrega provisional del vehículo de placa HKA 505 Renault 9 de propiedad del señor Segundo Silvano Mayorga Ortiz identificado con cédula de ciudadanía 6.754.242 expedida en Tunja...”*. (fl. 83)

En consecuencia, mediante *“acta de entrega de vehículos incautados”* la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía, el 29 de noviembre de 2006, entregó el vehículo Renault 9 a Segundo Silvano Mayorga, con las siguientes observaciones: *“Dando cumplimiento a lo ordenado por la señora ANA CRISELL R. DE RUIZ, quien desempeña el cargo de Secretaría del Juzgado 4 Penal del Circuito de Tunja, mediante oficio No. 02268 del 28 de noviembre de 2006, se hace entrega real y material, en forma provisional, del vehículo que se relaciona a continuación, al señor SEGUNDO SILVANO MAYORGA ORTIZ, quien se identificó con la cedula de ciudadanía 6.754.242 de Tunja quien recibe el rodante a entera satisfacción, una vez confrontado el inventario físico de elementos, con el cual lo recibió la Fiscalía el 31 de marzo de 2006”*. (El documento fue firmado por el accionante fl. 52).

Posteriormente, dentro del proceso penal adelantado contra Oscar Iván Mayorga, el 11 de marzo de 2009, el Juzgado Promiscuo Municipal de Cómbita con Funciones de Conocimiento absolvió al procesado y ordenó la entrega definitiva del vehículo con placas HKA-505 (fls. 38-46 C-ppal):

“La Fiscalía NO probó en el juicio oral que los acusados hayan expresado, exteriorizado su voluntad dirigida a tal fin, y menos aún que hubieran realizado un acto dirigido a tal fin como tampoco probó la afectación, la lesión al patrimonio económico de la Empresa siderúrgica DIACO S.A. de quien no se supo si formuló o no la denuncia o si sucedió que la fiscalía no la presentó en el juicio.

No estando probado el aspecto objetivo del tipo como tampoco fue el aspecto subjetivo de la responsabilidad se infiere que la fiscalía no logró llevar el conocimiento de la suscrita juez el convencimiento de la responsabilidad de los acusados más allá de

toda duda razonable y por tanto es imperioso absolverlos y ordenar la entrega definitiva del vehículo Renault-9 de placas Hka-505 a su propietario segundo Silvano Mayorga Ortiz identificado con CC 6.754.242 de Tunja para lo cual se oficiará a la División Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación, teniendo en cuenta que el vehículo fue incautado con fines de comiso y que el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Tunja al resolver el recurso de apelación interpuesto contra la decisión del Juzgado Promiscuo Municipal de Tuta que negó la solicitud de entrega definitiva del vehículo, revocó la decisión y en su lugar ordenó la entrega provisional..”.

De conformidad con lo expuesto, dentro del proceso penal que se adelantó contra Oscar Iván Mayorga la entrega material del vehículo a Segundo Silvano Mayorga se realizó el 29 de noviembre de 2006.

El accionante manifestó que las entidades incurrieron en una falla del servicio al incautarle el vehículo de su propiedad, es decir, alega un error judicial que ocasionó perjuicios materiales por la imposibilidad de recibir los ingresos económicos que este generaba con el servicio de transporte. En este sentido, al invocarse un error judicial por la incautación de un bien, el Consejo de Estado ha señalado que el término de caducidad de la acción de reparación directa comienza a contabilizarse desde la entrega material y real del bien incautado.

Para el caso concreto, es evidente que la entrega material del vehículo Renault 9 al accionante se produjo el día 29 de noviembre de 2006, es decir que, el término máximo para presentar la solicitud de conciliación prejudicial era el 30 de noviembre de 2008, sin embargo, como se observa a folio 89 del expediente, la misma se radicó el 17 de marzo de 2011 ante la Procuraduría Delegada para Asuntos Administrativos (fl. 89).

Resulta claro que cuando se demandan los daños provenientes de la incautación de bienes, el daño se concreta en el momento en que el propietario recibe el vehículo, pues es allí donde conoce con claridad la magnitud del daño. En el caso concreto, no es lógico contabilizar el término de caducidad a partir de la sentencia del 11 de marzo de 2009, teniendo en cuenta que, lo que se reclama es la imposibilidad de usar el vehículo y los ingresos económicos que se dejaron de percibir mientras el automotor estuvo retenido.

Como el automóvil fue entregado el 29 de noviembre de 2006, a partir de esa fecha se configuró y cesó el daño alegado, pues nada impedía que el accionante hiciera uso de este para explotarlo económicamente. A pesar de señalar que el vehículo permaneció en un parqueadero y no fue usado, ello no tuvo relación directa con la orden de incautación, pues el automotor se pudo utilizar desde su entrega real y material.

En virtud de lo anterior, la Sala encuentra que el daño alegado se configuró con la entrega material del vehiculó al accionante el día 29 de noviembre de 2006, por tanto, se encuentra configurada la excepción de caducidad propuesta por el apoderado de la Fiscalía General de la Nación, sin embargo, la misma no se declara probada con base en los argumentos expuestos por la entidad, sino por los expuestos en la presente providencia.

De las costas procesales.

El artículo 171 del Decreto 01 de 1984 (C.C.A.), modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, regulaba las costas procesales para la jurisdicción contencioso administrativa consagrando un régimen subjetivo en tal tema, el cual implicaba que el fallador sólo podía imponerlas cuando advertía un uso temerario de los mecanismos procesales, al tenor de la expresión *"el Juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la parte vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil"*.

En virtud de lo dispuesto en la norma especial aplicable al presente caso, teniendo en cuenta que no se demostró ninguna actuación temeraria o proceder alguno que haya impedido el curso normal del proceso, la Sala se abstendrá de condenar en costas y agencias en derecho en primera instancia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 1 del Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- DECLARAR PROBADA la excepción de CADUCIDAD propuesta por el apoderado de la Fiscalía General de la Nación, con fundamento en las consideraciones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO.- INHIBIRSE para resolver de fondo el presente asunto.

TERCERO.- Sin costas en esta instancia.

CUARTO.- Ejecutoriada esta providencia archivar el expediente dejando las constancias del caso.

El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en la Sala de Decisión No. 1 según consta en acta de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado


CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada


LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado

Danny

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE BOYACA

NOTIFICACION POR ESTADO

El auto anterior se notifica por estado

No. 142 de hoy, 12 8 AGO. 2019

EL SECRETARIO