



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de junio de dos mil veinte (2020)

Referencia	25000-23-26-000-2011-01109-01
Sentencia	SC3-20062327
Acción	REPARACIÓN DIRECTA
Demandante	GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS Y OTROS
Demandado	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL Y OTROS
Tema	Error judicial culpa exclusiva de la víctima (art. 67 y 70 de la Ley 270 de 1996) Responsabilidad del Estado por defectuoso funcionamiento de la administración. Investigación previa a congresista de la República por parte de la Corte Suprema de Justicia. Deber constitucional y legal dado el caso en concreto. No se demostró el daño antijurídico. Carga pública que se debe soportar. Divulgaciones a través de medios públicos de la conducta de los servidores públicos, carga que se justifica en aras de garantizar la protección del interés público, el bien común y la preservación del patrimonio público, además de que no se demostró un actuar doloso, imprudente o negligente por parte de la Fiscalía y de la Corte Suprema de Justicia en el desarrollo de sus funciones.

Procede la Sala a proferir sentencia de primera instancia dentro del presente proceso de reparación directa instaurado por GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS, ÁLVARO JESÚS RESTREPO MESA, DIEGO ALEJANDRO Y ÁLVARO EDUARDO RESTREPO RAMÍREZ, LEÓNIDAS RAMÍREZ MONTOYA, GERMÁN DE JESÚS, MARÍA NANCY, JOSÉ WILMER, DIANA ZULEIMA, SANDRA YANETH Y MARTHA LILIANA RAMÍREZ RÍOS contra LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

I. ANTECEDENTES.

1. La demanda.

El 19 de octubre de 2011, GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS, ÁLVARO JESÚS RESTREPO MESA, DIEGO ALEJANDRO Y ÁLVARO EDUARDO RESTREPO RAMÍREZ , LEÓNIDAS RAMÍREZ MONTOYA, GERMÁN DE JESÚS , MARÍA NANCY, JOSÉ WILMER, DIANA ZULEIMA, SANDRA YANETH Y MARTHA LILIANA RAMÍREZ RÍOS presentaron demanda de reparación directa contra la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por los perjuicios ocasionados como consecuencia del mal funcionamiento de la administración de justicia y error judicial.

En el acápite de pretensiones de la demanda se solicitó:

“PRIMERA: que se declare que la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL,

POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, son responsables administrativa y patrimonialmente de todos los daños y perjuicios, tanto materiales y patrimoniales, como extrapatrimoniales (perjuicios o daños morales subjetivos, daños a la vida en relación y vulneración a sus derechos fundamentales) ocasionados a los demandantes por el MAL FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y ERROR JURISDICCIONAL de que fue víctima la Honorable Senadora Gloria Inés Ramírez y por ende su cónyuge ÁLVARO JESÚS RESTREPO MESA, sus hijos DIEGO ALEJANDRO Y ÁLVARO EDUARDO RESTREPO RAMÍREZ, su padre LEÓNIDAS RAMÍREZ MONTOYA y sus hermanos GERMÁN DE JESÚS, MARÍA DAMARIS, MARÍA NANCY, JOSÉ WILMER, DIANA ZULEIMA, SANDRA YANETH Y MARTHA LILIANA RAMÍREZ RÍOS, según hechos ocurridos en la ciudad de Bogotá, actuación judicial que termino (sic) con auto inhibitorios del 15 de julio de 2009, por decisión de la Corte Suprema de Justicia.

SEGUNDA: Como consecuencia de la declaratoria anterior, condénese a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a que paguen a los demandantes por concepto de daño o perjuicios morales subjetivos lo siguiente:

[a cada uno de los demandantes 100 SMLMV]

Para un total de perjuicio moral de 1200 SMLMV (MIL DOSCIENTOS)

TERCERA: Que como consecuencia de la declaración anterior de responsabilidad, condénese a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, se obligue a pagarle a todos y cada uno de los demandantes por concepto de perjuicios materiales o patrimoniales los que se demuestren en el curso del proceso (...)

Los perjuicios materiales son:

A LA VICTIMA (SIC) DIRECTA:

- GLORIA INÉS RAMIREZ (SIC) RIOS (SIC)
90.000.000 como daño emergente

CUARTA: que como consecuencia de la declaración de responsabilidad, se condene a pagar a favor de los demandantes el resarcimiento del daño o perjuicio EXTRAPATRIMONIAL causado por la violación de diversos derechos entre ellos el derecho a la honra y el buen nombre, el debido proceso, tranquilidad, igualdad, y el derecho a la presunción de inocencia, le monto de 100 S.M.M.L.V por cada derecho conculcado, a cada demandante de esta manera:

[a cada uno de los demandantes 500 S.M.L.M.V]

Para un total de perjuicios extrapatrimoniales de 6.000 SMLMV (SEIS MIL) (...)

QUINTA: que se condene a LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a pagarle a los demandantes por concepto de daño a la vida en relación causado como consecuencia del mal funcionamiento de la administración de justicia y el ERROR JURISDICCIONAL de que fue víctima la Honorable Senadora GLORIA INES RAMIREZ RIOS (SIC) a pagar a favor de (...)

[a cada uno de los demandantes 100 SMLMV]

Para un total por daño a la vida en relación de 1.200 SMLMV (MIL DOSCIENTOS) (...)

SEXTA: las sumas a pagar por LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, serán actualizadas de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del CCA y se reconocerán los intereses legales liquidados conforme a la variación promedio mensual de índice de precios al consumidor (...)

SÉPTIMA: Como consecuencia de la condena a LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN se condene por concepto de mitad de satisfacción respecto al daño al proyecto de vida de las víctimas otorgue:

[tratamiento médico y psicológico a las víctimas, cesación de violación continuada de derechos fundamentales, la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, declaración oficial que restablezca la dignidad y reputación de las víctimas, aplicación de sanciones judiciales y administrativas a los responsables de la violación de derechos fundamentales de las víctimas, acto público de reconocimiento de responsabilidad y excusas a la senadora hoy demandante]

OCTAVO: que se condene a LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN; por concepto de Garantías de no Repetición a realizar una RETRACCIÓN PÚBLICA por parte de las demandadas donde se explique las condiciones injustas y violatorias en que la Honorable Senadora GLORIA INÉS RAMÍREZ fue víctima de la vulneración de sus derechos, (...)

NOVENA: Que se condene a LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN; por concepto de Garantías de no Repetición a realizar un programa de apoyo a las personas que se encuentren inmersas en un proceso judicial por delitos políticos privadas de la libertad, donde se les brinde REAL Y EFECTIVA atención, médica, psicológica, alimenticia, deportiva, psicoprofiláctica, programa que en su formación y creación debe ser supervisado y autorizado por la

víctima directa y/o sus representantes.

DÉCIMA: que se condene a LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN; por concepto de Garantías de no Repetición a investigar y a sancionar a los miembros de la Fiscalía General de la Nación, Ejército Nacional, Rama Judicial y otros estamentos del Estado que son responsables por acción y por omisión por el ERROR JURISDICCIONAL cometido y la detención injusta con el fin de que esta vulneración de derechos no quede en la impunidad.

DÉCIMA PRIMERA: LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, EJÉRCITO NACIONAL, RAMA JUDICIAL, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, dará cumplimiento a la decisión en los términos de los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

DÉCIMO CUARTA: Condénese a pagar a las demandadas las costas del proceso(...) “

Como fundamento de las pretensiones en primera medida realiza una contextualización de los hechos que anteceden la generación del daño, sosteniendo que la Senadora de la República Gloria Ramírez Ríos ha sido militante de izquierda y dirigente sindical; perteneció al partido Político Unión Patriótica UP; y que ha sido objeto de persecución por parte de grupos paramilitares.

Refiere a hechos que anteceden en lo concerniente a la Unidad Patriótica y el Partido Comunista Colombiano, respecto a su genocidio, su persecución sistemática, de las denuncias y decisiones de organismos internacionales.

Sobre la generación del daño, precisa que el proceso penal tiene su origen en un informe del 1º de marzo de 2008, rendido y suscrito por el Mayor Camilo Álvarez Ocho, comandante del Grupo Blancos de Alto Valor, Comando de Operaciones Especiales de la Policía Nacional de Colombia, Comando de Operaciones Especiales COPEs, dentro del cual se menciona el operativo militar con la supuesta información encontrada en los computadores del dirigente RAÚL REYES de las FARC y otras supuestas pruebas encontradas como consecuencia de otros hallazgos.

Indica que la Fiscalía General de la Nación, envió a la Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación penal, un informe con todas las pruebas documentales y testimoniales recaudadas, y que desde los informes de Policía y de la Fiscalía ya apuntaban directamente contra la senadora Piedad Córdoba del partido liberal, y contra la aquí demandante y el representante Wilson Borja, estos últimos del partido comunista.

Refiere que según la decisión proferida por la Corte Suprema de Justicia el día 18 de mayo de 2011, en el radicado No. 29.877, en la que se encontraba vinculado el ex congresista Wilson Borja, los elementos materiales recopilados en el bombardeo realizado al campamento de Luis Edgar Devia Silva (a. Raúl Reyes) en el territorio ecuatoriano, por parte del Ejército Nacional tuvieron vicios de tal magnitud, que ninguno puede ser considerado como prueba legalmente obtenida, para ello transcribe apartes de la decisión,

concluyendo que tal situación es predicable y similar a la aquí senadora.

Respecto a la actuación penal adelantada contra la aquí demandante señala que el 18 de junio de 2008, la Corte Suprema de Justicia, ordenó abrir investigación en contra de los referidos tres congresistas, ordenó la práctica de unas pruebas y que se escuchara en versión libre a éstos. Posteriormente el 10 de julio del mismo año se ordenó escuchar declaraciones de Álvaro Uribe, Francisco Santos, Juan Manuel Santos, entre otros, con las cuales no se vinculó de ninguna manera a la aquí demandante con la FARC o algún otro grupo subversivo. Pese a lo anterior, el 15 de julio de 2009, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia resolvió inhibirse de abrir investigación penal en contra de la referida senadora, toda vez que la conducta imputada no ha existido.

Concluye que fue vinculada a una actuación de carácter penal ante la Corte Suprema de Justicia, siendo esta de origen ilegal, ya que los computadores del abatido Raúl Reyes obtenidos por parte del Ejército y de la policía Nacional, de los cuales se desprendió el proceso y la vinculación penal, de acuerdo con posteriores pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia, se apartó del ordenamiento procesal penal, en materia de recolección de elementos materiales probatorios y funcionarios competentes para realizarlos, en este sentido, la demandante estuvo vinculada a la actuación penal por más de catorce meses, en donde ella y su familia sufrieron y padecieron señalamientos y hostigamientos como miembros o colaboradores de la FARC, vulnerando sus derechos fundamentales al buen nombre, honra y dignidad, al debido proceso, tranquilidad, igualdad y presunción de inocencia, también vulnerándose la capacidad política, tanto individual como colectiva del partido político y movimiento sindical a los cuales pertenece la accionante y es parte activa. (fls. 21 a 30 Cp1)

2. Actuación procesal.

El 7 de diciembre de 2011, se inadmitió la demanda (fls. 96 y 97 Cp1); subsanada la demanda con auto del 8 de febrero de 2012, se admitió la demanda, ordenando la notificación a las entidades demandadas y al agente del Ministerio Público (fs. 100 a 102 Cp1), diligencias que se surtieron por aviso (fls. 104 a 107 Cp1).

La Policía Nacional contestó la demanda el 27 de marzo de 2012 (fls. 108 a 114 Cp1)

El 28 de marzo de 2012, se adicionó la demanda solicitando más pruebas. (fls. 122 a 124 cp1)

El 9 de abril de 2012, contestó la demanda el Ministerio de Defensa nacional- Ejército Nacional. (fls. 125 a 141 Cp1)

La Fiscalía General de la Nación contestó la demanda el 10 de abril de 2012 (fls. 159 a 167 Cp1)

El 10 de abril de 2012, la Rama Judicial contestó la demanda (fls. 178 a 185 Cp1)

Con providencia del 9 de mayo de 2012, se admitió la adición de la demanda y se ordenó notificar esta decisión. (fls. 190 y 191 Cp1)

El 3 de diciembre de 2013, se profirió decisión respecto a las pruebas solicitadas por las partes, auto que fue adicionado el 11 de febrero de 2014. (fls. 233 a 235 y 241 y 242 Cp1)

El 19 de febrero de 2019, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión, y al Ministerio Público para que emitiera concepto. (fl. 549 Cp1)

Las partes alegaron de conclusión, y el Ministerio Público emitió concepto (fls. 550 a 626 Cp1)

3.- Contestaciones de demanda.

3.1 Policía Nacional.

El 27 de marzo de 2012, estando dentro del término legal¹ presentó contestación de la demanda oponiéndose a cada una de las pretensiones de la demanda.

Presenta la excepción de falta de legitimación en la causa ya que el daño deviene de actuaciones judiciales, por lo tanto, conforme a la ley, a quien le corresponde las funciones encaminadas a la investigación de los delitos y la comparencia a juicio de los responsables, otorgándoles la facultad de expedir medidas de aseguramiento es a la Fiscalía General de la Nación y a la Rama Judicial.

Indica que la demandante como todos los ciudadanos del país están obligados a asumir las cargas públicas, entre ellas el asumir una investigación penal, cuando se encuentra en cuestionamiento su conducta, máxime cuando se trata de una conducta punible como la investigada.

En sus razones de defensa señala que esta entidad ejerció en su momento una función legítima en busca de un eventual delito y para esclarecer los posibles punibles, por ello, no se puede afirmar que se presente falla en el servicio.

Manifiesta, que no se demuestra en el proceso que la vinculación penal de la demandante se produjo sin razones objetivas que la justificaran, que fuera innecesaria, que su objeto no fue el de verificar los hechos, que fue desproporcionada, entre otras razones, por lo tanto, no se acredita la falla en el servicio en la que incurrió la Policía en la vinculación al proceso penal. (fls. 108 a 114 Cp1)

El 12 de noviembre de 2012, presenta contestación a la adición de la demanda refiriéndose a las pruebas pedidas por la parte actora. (fls. 219 y 220 Cp1)

3.2. Ministerio de Defensa- Ejército Nacional.

El 9 de abril de 2012, estando dentro del término legal² presentó contestación de la demanda oponiéndose a cada una de las pretensiones de la demanda.

Excepciones propuestas: caducidad de la acción y falta de legitimación por pasiva (por cuanto dentro de sus funciones no se encuentra administrar justicia)

¹ La demanda se fijó en lista el 21 de marzo de 2012, por el término de 10 días. (fl. 102 vta)

² La demanda se fijó en lista el 21 de marzo de 2012, por el término de 10 días. (fl. 102 vta)

Precisa frente a los hechos y fundamentos de la demanda que, la accionante nunca estuvo privada de la libertad, durante la investigación no fue suspendida en sus funciones; la Corte Suprema de Justicia adelantó una indagación o investigación previa que se inicia en todo proceso con el fin de analizar los hechos y pruebas allegadas, antes de imputar cargos; el soporte jurídico de la demanda se apoya en los argumentos de un proceso diferente al adelantado en contra de la demandante; la investigación contra la demandante no sólo se fundamenta en los computadores de " Reyes" sino en también en otra información; y se probó que la actora tuvo contactos con la FARC.

Respecto a la génesis de la investigación establece que la misma no se inició como persecución política, como se señala en la demanda, sino en virtud de un deber legal de las autoridades de dar a conocer presuntos hechos que puedan constituir delito y de las mismas investigarlo, situación que se demuestra con lo manifestado por la misma Corte Suprema de Justicia.

Hace referencia a las Fuerzas Armadas Revolucionarias FARC y a las pruebas recaudadas en la operación Fénix.

Señala que conforme a la Ley 906 de 2004, art. 66 y 67, es deber de las autoridades poner en conocimiento de los órganos judiciales posibles conductas delictuosas, por lo tanto, la Fiscalía una vez recibió los computadores, memorias y documentos encontrados por las Fuerzas Militares en la operación Fénix, en cumplimiento de su obligación legal decidió remitirlas a la Corte Suprema de Justicia al considerar que entre ellas se evidenciaba posibles configuraciones de delitos de personalidades públicas, entre ellas, la aquí demandante. De igual manera esta alta Corte dentro de su obligación legal, abrió la investigación previa encaminada a verificar si se daban los supuestos de algún delito por parte de la sentadora Gloria Ramírez.

Sobre la vulneración de derechos humanos señala que en la demanda se invocan fundamentos internacionales que tienen que ver con la privación injusta de la libertad, la cual no se configuró en este caso en estudio, evidenciándose es un afán de invocar vulneraciones de derechos humanos donde no existen.

En lo concerniente a la presunción de inocencia afirma que se aplicó por parte de la Corte al solicitar dentro de la investigación preliminar verificación de las pruebas allegadas e igualmente testimonios de personas prestantes, lo cual conllevó a que se inhibiera de iniciar investigación alguna contra la demandante.

Por último, señala que no se configura vulneración al buen nombre y honra de la demandante ya que en ningún momento se faltó a la verdad frente al contenido de las pruebas encontradas, lo cual conllevó a una investigación preliminar que desvirtuó cualquier vínculo de la demandante con al FARC. (fls. 125 a 140 Cp1)

3.3 Fiscalía General de la Nación.

El 10 de abril de 2012, estando dentro del término legal³ presentó contestación de la demanda oponiéndose a cada una de las pretensiones de la demanda.

Excepción propuesta: falta de legitimación en la causa por pasiva.

³ La demanda se fijó en lista el 21 de marzo de 2012, por el término de 10 días. (fl. 102 vta)

Como fundamentos de derecho refiere a que la actividad realizada por esta entidad fue conforme a derecho, cumplió con su obligación de remitir con destino a la Corte Suprema de Justicia las carpetas y documentos obtenidos dentro de la operación Fénix, en virtud de lo contemplado en el artículo 235 numeral 3° de la Constitución Política, dentro de los cuales en algunos fragmentos aparecía referencias de la aquí demandante que a priori parecían sugerir, con su solo enunciado, la existencia de alguna clase de vínculos o afinidad entre ella y la agrupación armada, razones por las cuales se determina abrir investigación previa por parte de la Corte Suprema de Justicia con miras a establecer si verdaderamente se revelan elementos de juicios que permitan establecer la existencia de nexos entre la senadora y la FARC, y si los mismos resultan jurídicamente relevantes desde la perspectiva de los tipos penales; por ello, fue esta corporación quien finalmente deliberó sobre la prueba y decidió conforme a la misma, proferir resolución de carácter inhibitorio, es decir, absteniéndose de abrir investigación, actividades en las cuales no participó la Fiscalía General de la Nación.

Señala que en caso de llegar a acceder a las pretensiones de la demanda, se deberán tasar los perjuicios morales teniendo en cuenta precedente del Consejo de Estado de 6 de septiembre de 2001, en el entendido, que resultando excesiva las pretensiones respecto a este perjuicio; aunado a que los registros civiles fueron aportados en copias simples no estando ajustadas a derecho; no se demuestran los perjuicio de vida en relación; y respecto a los perjuicios materiales refiere que no se demuestra que la parte actora haya dejado su actividad como senadora, tampoco acredita el gasto de honorarios a un profesional del derecho. (fls .159 a 167 Cp1)

3.4. Rama Judicial.

El 10 de abril de 2012, estando dentro del término legal⁴ presentó contestación de la demanda oponiéndose a cada una de las pretensiones de la demanda, debido a que no hubo falla en el servicio dado que las actuaciones de los funcionarios judiciales estuvieron soportadas en las normas sustanciales y procesales vigentes.

Excepción propuesta: falta de legitimación en la causa por pasiva.

Recalca que en el proceso que resultó vinculada la aquí demandante, la Fiscalía actuó en eso de sus funciones legales, llevando a cabo las labores investigativas y de verificación, tal como lo establece el artículo 319 de la Ley 600 de 2000. Por su parte la Corte Suprema de Justicia, también en uso de sus atribuciones legales, establecidas en el artículo 235 de la C.P. se inhibió para abrir investigación en contra de la señora Gloria Ramírez al considerar que los hallazgos carecen totalmente de potencialidad y trascendencia para sindicarse penalmente.

Precisa que la administración fue absolutamente diligente en el cumplimiento estricto de los deberes que le impone la constitución y la Ley, a través de sus operadores cumplió con sus obligaciones, deberes y facultades, siendo siempre respetuoso de los derechos de la demandante.

Respecto al error judicial, dice que el demandante ataca en forma evidente la autonomía funcional del Juez, resaltando sobre ésta, que la Constitución Política permite a los jueces

⁴ La demanda se fijó en lista el 21 de marzo de 2012, por el término de 10 días. (fl. 102 vta)

interpretar los hechos puestos en su conocimiento a la luz de las normas constitucionales y legales que considera apropiadas para la resolución del conflicto, tomando la decisión con fundamento en las pruebas obrantes en el expediente; entonces, se necesita para que se presente error judicial, que se pruebe que existió una actuación netamente caprichosa y que contraviene los principios del debido proceso.

Finalmente, resalta que los hechos de la demanda no atañen a la Rama Judicial, por lo que será entonces, la Fiscalía General de la Nación, quien goza de autonomía administrativa y presupuestal, la llamada a ser parte y presentar su respectiva defensa. (fls. 178 a 185 Cp 1)

4.- Alegatos de las partes y Concepto del Procurador.

4.1.- Parte actora.

El 7 de Marzo de 2019, presentó alegatos de conclusión en tiempo, donde parte de un análisis de los hechos probados y describe el acervo probatorio recaudado.

Luego, dentro de sus consideraciones se refiere, primero, las graves violaciones a los derechos humanos causados a la senadora Gloria Inés Ramírez, para ello, desarrolla lo concerniente a la vulneración al derecho al buen nombre y ahora, la vulneración al derecho a la tranquilidad y vulneración al debido proceso

Segundo, precisa la responsabilidad extracontractual de cada una de las demandadas, así:

Sobre la Fiscalía General de la Nación, concluye que incurrió en error judicial, dado que profirió una providencia judicial donde contenía todas las pruebas documentales y testimoniales que pretendían demostrar la culpabilidad de la demandante por supuestos vínculos con la FARC, siendo expedida dentro de sus funciones de administrar justicia y que además definía la situación jurídica de una persona; indica que esta providencia se encontrase en firme ya que la demandante no tuvo la posibilidad de ejercer algún tipo de defensa contra esta determinación, mediante la interposición de algún recurso; agrega que esta decisión contiene un error fáctico ya que la Fiscalía realizó una indebida valoración de las pruebas dado que las mismas están viciadas de ilegalidad en su proceso de abducción y recopilación.

Por otro lado, aduce que la Fiscalía General de la Nación incurrió en defectuoso funcionamiento de la administración, pues, primero, dentro del curso del proceso incurrió en una dilación injustificada al remitir la documentación pertinente a la Corte Suprema de Justicia, a pesar de que tiempo antes, el Fiscal Mario Iguarán hacía reiteradas y contundentes acusaciones públicas contra la demandante, sin que aquella hubiese conocido los sustentos fácticos de la acusación; y en segundo lugar, omitió durante toda la investigación tener en cuenta las pruebas de los descargos que iban encaminadas en defensa de la víctima.

Respecto a la responsabilidad del Ejército Nacional, refiere que la operación Fénix contravino las normas que regulaban las relaciones internacionales entre Colombia y Ecuador, por lo tanto, las pruebas recaudadas por el Ejército, y que sirvieron para investigar a la aquí demandante, fueron obtenidas de forma indebida y con invasión de la soberanía del otro Estado, lo que demuestra la falla en el servicio en el actuar ilegal de esta entidad.

Finalmente, aduce la obligación de reparar integralmente a los demandantes, en cuanto a los perjuicios morales y materiales, y sobre las medidas de reparación integral refiriéndose a la violación de derechos humanos. (fls. 571 a 598 Cp1)

4.2.- Fiscalía General de la Nación.

El 7 de marzo de 2019, presentó alegatos de conclusión en tiempo, insistiendo que dio cumplimiento a sus funciones establecidas por la Ley y la Constitución, de remitir el material probatorio encontrado en el campamento de la FARC a la Corte Suprema de Justicia para la pertinencia y utilidad de la investigación contra la señora Ramírez. Reitera la falta de legitimación por pasiva, dado que le corresponde a la Corte Suprema de Justicia la investigación en contra de los senadores, y no, a la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, sostiene que se presenta culpa exclusiva de la víctima, en razón a que la demandante tenía el deber de soportar la carga de la investigación, tal como lo realizó la Corte Suprema de Justicia finalizando con la aclaración de los supuestos hechos, ya que, a pesar de ser la demandante integrante de la comisión de la paz y acuerdo humanitario, también lo es que por razones de sus funciones no se encontraba claro el sentido de los correos con el comandante de la FARC, dando lugar a que fuera investigada por la Corte.

Solicita se tenga en cuenta la sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018 proferida por el Consejo de Estado en materia de privación injusta de la libertad. (fls 599 a 605 Cp1)

4.3.-Policía Nacional

El 4 de marzo de 2019, presentó alegatos de conclusión en tiempo, insistiendo que no es la entidad llamada a responder, sino, lo son, las autoridades encargadas de resolver la situación jurídica de apertura de investigación previa y por ende, de resolver situaciones jurídicas a las personas sindicadas de un delito, procedimientos en los cuales no incide la Policía Nacional.

Refiere que el procedimiento que realizó la Policía Nacional se realizó en cumplimiento de un deber constitucional y legal, esto es, dejar a disposición la evidencia física a la Fiscalía, lo cual se enmarca en la figura jurídica de un estricto cumplimiento de un deber legal, además, esta recolección de la evidencia física y los elementos materiales probatorios es coadyuvando a la Fiscalía, en cumplimiento de sus órdenes. (fls. 550 a 551 Cp1)

4.4 Ministerio de Defensa- Ejército Nacional.

El 5 de marzo de 2019, presentó alegatos de conclusión en tiempo, reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. (fls. 558 a 570 Cp1)

4.5 Procurador 136 Judicial II Administrativo.

El 21 de marzo de 2019, el Procurador 136 Judicial II Administrativo emitió concepto en el sentido de negar las pretensiones de la demanda por no demostrarse el daño antijurídico. Refiere que no se presenta error judicial ya que de la lectura de la decisión tomada por la Corte Suprema de Justicia la misma no carece " de una justificación coherente, razonable, jurídicamente atendible que la provea de aceptabilidad" y tampoco contiene errores de tipo fáctico o normativo, destacando que la decisión fue favorable a la demandante; así mismo,

recalca que esta decisión no fue recurrida, configurándose el eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima en los términos de los artículos 67 y 70 de la Ley 270 de 1996.

Manifiesta que no existió vulneración al derecho de igualdad como lo sostiene la demandante, ya que la providencia que resolvió el caso del congresista Wilson Borja fue expedida posteriormente a la de la demandante, entonces, para la fecha en que se resolvió el caso de la demandante no existía precedente o criterio de comparación para dar un trato igual.

Respecto al buen nombre, destaca que la demandante no fue privada de la libertad, ni suspendida de su cargo, de tal suerte, que no resulta aplicable los criterios, parámetros y consideraciones que respecto de la privación injusta de la libertad ha fijado el Consejo de Estado.

Concluye que la investigación previa a la que fue sometida la demandante obedeció a la obligación de la Corte Suprema de Justicia en ejercicio de sus competencias legales y constitucionales, y fue con base en ellas, que esta alta Corte, ante la remisión que hizo la Fiscalía de elementos probatorios que mencionaban a la demandante, que a priori parecían sugerir la existencia de una clase de vínculo entre ella y la organización armada FARC, decide abrir la investigación previa, para establecer si verdaderamente existen nexos entre la demandante y la FARC, lo que a la postre fue desvirtuado con la respectiva investigación. (fls. 618 a 626 Cp1)

II. DECISIONES PARCIALES SOBRE EL PROCESO

La Sala encuentra que revisado integralmente el proceso se encuentran cumplidos y garantizados el derecho al debido proceso de las partes y el derecho a la tutela de los derechos, por lo tanto, se proferirá la sentencia.

III. PROBLEMA JURÍDICO Y TESIS DE LA SALA

Problema jurídico.

Corresponde a la Sala establecer si la Fiscalía General de la Nación y la Corte Suprema de Justicia son responsables administrativa y patrimonialmente por los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la investigación penal que se adelantó en contra de la ex senadora Gloria Inés Ramírez Ríos y familiares, donde se presentaron y tuvieron en cuenta pruebas que presuntamente fueron obtenidas de forma ilegal en la referida operación "Fénix" donde fue abatido el guerrillero "Raúl Reyes".

Tesis de la Sala.

No es responsable la Corte Suprema de Justicia y la Fiscalía General de la Nación como quiera que no se demostró dentro del proceso que el daño fuera antijurídico, toda vez que, la carga pública que debió soportar la señora Gloria Inés Ramírez Ríos fue haber sido sujeto de la acción penal dadas las circunstancias fácticas que rodearon el caso, y dieron lugar a una investigación previa por parte de la Corte Suprema de Justicia quien actuó en cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales; de igual forma la Fiscalía también actuó en cumplimiento de sus deberes legales respecto a remitir a la entidad

competente las pruebas que demostraban un presunto delito por parte de la demandante. Entonces, el daño no resulta ser antijurídico, máxime cuando la senadora no fue privada de la libertad, no fue retirada de su cargo y no fue sujeto de medidas en contra de su patrimonio. Ahora, sobre la valoración de las pruebas que presuntamente fueron obtenidas de forma ilegal, dicha circunstancia no puede ser estudiada de fondo en el sub lite como quiera que no se cumplen los presupuestos para estudiar el error judicial que se endilga sobre esta valoración por parte del Corte Suprema de Justicia ya que la parte actora no interpuso los recursos de ley que correspondía.

Por otro lado, se precisa respecto a la vulneración al buen nombre y a la honra, que la señora Gloria Inés Ramírez Ríos debía soportar las divulgaciones de información que se dieron públicamente respecto de sus conductas que acarrearán una investigación penal, debido al cargo que desempeñaba como funcionaria pública, además de que no se demostró que la Fiscalía o la Corte Suprema de Justicia hubiesen actuado dentro de la investigación de forma dolosa, imprudente, poco diligente y sin sustento fáctico o jurídico, pues por el contrario se demuestra que actuaron en cumplimiento de un deber constitucional y legal.

IV. CONSIDERACIONES

1.- Presupuestos procesales.

1.1.- Competencia.

En vista de que en los asuntos relativos a la responsabilidad del Estado por el error judicial, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y la privación injusta de la libertad, el artículo 73 de la Ley 270 de 1996 (artículo vigente para el momento en que se radicó la demanda de la referencia) estableció la competencia privativa de los Tribunales Administrativos en primera instancia y del Consejo de Estado en segunda instancia, razón por la cual, es este Tribunal competente para conocer en primera instancia el asunto.

1.2.- Caducidad de la acción.

En concordancia con el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en los casos en los cuales se ejerce la acción de reparación directa, el término de caducidad de dos (2) años se cuenta desde el día siguiente del acaecimiento de la acción, 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 cualquier otra causa.

Ahora bien, tratándose de la declaración de responsabilidad del Estado por error judicial y defectuoso funcionamiento de la Administración Judicial, la Sección Tercera ha sostenido que el término de caducidad se cuenta así:

“Tratándose de la declaración de responsabilidad del Estado por defectuoso funcionamiento de la administración de la justicia, el término de caducidad se cuenta a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho u omisión, debiendo tener en cuenta el conocimiento de dicho daño por la parte demandante.

Asimismo, la Sección Tercera de esta Corporación ha indicado, de manera reiterada, que cuando el daño alegado proviene de un error judicial el término de caducidad empieza a contabilizarse a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia judicial que contiene el error judicial⁵.

De conformidad con lo anterior, la Sala realizará el análisis de la caducidad realizando la respectiva diferenciación entre el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y el error judicial alegados en la demanda, toda vez que el primero, por tratarse de actuaciones y no de providencias judiciales, se debe contabilizar desde el conocimiento del hecho u omisión, y, el segundo, a partir del día siguiente que cobró ejecutoria la providencia contentiva del error.”⁶

Teniendo en cuenta que se endilga tanto error judicial como defectuoso funcionamiento de la administración, esto en lo que tiene que ver con la investigación previa adelantada contra la aquí demandante por supuestos vínculos con el grupo armado FARC, para efectos de la caducidad, se tendrá en cuenta la ejecutoria del auto 15 de julio de 2009, a través del cual la Corte Suprema de Justicia, decidió inhibirse de abrir investigación penal en contra del aquí demandante por cuanto la conducta no ha existido, debido a que este es el momento a partir del cual la afectada encuentra certeza acerca del daño antijurídico, pues solo con esta decisión pudo evidenciar que la investigación a la que fue sometida carecía de fundamento.

Entonces, la providencia que decidió no abrir investigación penal en contra de la señora Gloria Inés Ramírez fue proferida el 15 de julio de 2009 (fls. 121 a 132 Cp4) y quedó ejecutoriada el 21 de julio de la misma anualidad (fls. 133 y 134 vlta Cp4) por lo que los dos años fenecían el 22 de julio de 2011, no obstante, el término de la caducidad se suspendió con la radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría Judicial el día 21 de julio de 2011 (fls. 361 a 386 Cp3) quedándole 2 días; la conciliación fue declarada fallida el 18 de octubre de 2011, en este sentido contaba la parte actora hasta el 20 de octubre de 2011, para presentar demanda; la presente acción se promovió el 19 de octubre de 2011 (fl. 93 vto, Cp 1), esto es, en forma oportuna.

1.3.- Legitimación en la causa.

1.3.1.- Legitimación en la causa por activa.

Los demandantes se encuentran legitimados en la causa por activa, conforme a los elementos materiales probatorios que a continuación se relacionan:

Demandante	Parentesco	Prueba
Gloria Inés Ramírez Ríos	víctima directa	dado que contra la misma se adelantó el investigación penal que terminó con auto inhibitorio para abrir investigación. (número de proceso 1100102040020080143700 No. Corte. 29.876 cuaderno 4 y 5)

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 23 de junio de 2010, Rad: 17493; Auto del 9 de mayo de 2011, Rad.: 40.196; Sentencia del 27 de enero de 2012, Rad: 22.205.

⁶ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES, providencia del veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 52001-23-31-000-2009-00292-01(45401)

Álvaro Jesús Restrepo Mesa	Cónyuge de la víctima directa.	Registro de matrimonio (fl.2 Cp2)
Diego Alejandro y Álvaro Eduardo Restrepo Ramírez	Hijos de la víctima directa.	Registros civiles de nacimiento (fl. 11 y 9 Cp2.)
Leónidas Ramírez Montoya	padre de la víctima directa.	Registro civil de nacimiento (fl.2 Cp2)
Germán de Jesús, María Damaris María Nancy, José Wilmer, Diana Zuleima, Sandra Yaneth Y Martha Liliana Ramírez Ríos.	hermanos de la víctima directa.	Registro civiles de nacimiento y partidas de bautismo (fls.2,25,23, 27,19, 16, 14, 21 Cp2)

1.3.2.- Legitimación en la causa por pasiva.

La demanda se presentó contra la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional, Policía Nacional, Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, no obstante, analizada en su integridad la demanda, encuentra la Sala que el daño deviene de la investigación penal que se adelantó en contra de la señora Gloria Inés Ramírez por parte de la Corte Suprema de Justicia, a raíz de las pruebas enviadas por parte de la Fiscalía General de la Nación, quien ha realizado manifestaciones públicas respecto a la conducta de la referida congresista e intervino en el proceso penal, razones por las cuales, se encuentra legitimada la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, por tanto, al no encontrarse sustento para seguir vinculada las demandadas Ministerio de Defensa- Ejército Nacional y la Policía Nacional, pues las mismas no tienen dentro de sus funciones el ius puniendi del Estado y tampoco intervinieron dentro de la investigación penal, se declarará probada la excepción de falta de legitimación por pasiva de las mismas.

2.- Argumentación Jurídica.

2.1 Responsabilidad del Estado por daños derivados de la Administración de Justicia.

El artículo 90 constitucional señala que el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades.

En desarrollo de la anterior disposición normativa, la Ley 270 de 1996 contempla expresamente la responsabilidad del Estado por los daños antijurídicos causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales. Así, señala que el Estado está obligado a responder por i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; ii) error jurisdiccional y iii) privación injusta de la libertad⁷.

⁷ Ley 270 de 1996, artículo 65.

2.2 Responsabilidad del Estado por error judicial.

Definición.

La misma Ley Estatutaria de la Administración de Justicia define el error jurisdiccional como aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley⁸.

Requisitos.

Son presupuestos del error jurisdiccional: i) que el afectado haya interpuesto los recursos de ley, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial; y ii) que la providencia contentiva de error deberá estar en firme⁹.

Respecto de estos requisitos el Consejo de Estado¹⁰ ha precisado que, frente al primero, el interesado debió agotar los recursos de ley, éstos son los medios de defensa judicial que tiene a su alcance para evitar que el perjuicio se ocasione por su propia negligencia y no por el error judicial. Igualmente, tales recursos deben corresponder a los mecanismos idóneos respecto de la decisión cuestionada, es decir "aquellos que no sólo permiten el examen limitado de la decisión con el objeto de corregir los errores de toda clase, tanto de hecho como jurídicos, sino que pueden interponerse sin sujeción a las rígidas causales que operan para los extraordinarios"¹¹.

En cuanto al segundo elemento, "la norma exige que el error se encuentre contenido en una providencia judicial que esté en firme, esto es, que haya puesto fin de manera normal o anormal al proceso, lo cual tiene pleno sentido ya que si la misma todavía puede ser impugnada a través de los recursos ordinarios, no se configura el error judicial"¹².

Así mismo, la providencia judicial debe ser contraria a derecho, "bien porque surja de una inadecuada valoración de las pruebas (error de hecho), de la falta de aplicación de la norma que corresponde al caso concreto o de la indebida aplicación de la misma (error de derecho)"¹³.

Al respecto, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁴ ha señalado que las providencias emitidas con previa omisión de la autoridad de decretar pruebas adolecen de error judicial "de orden fáctico". Así, en pronunciamiento del 26 de marzo de 2014¹⁵, se señaló:

Al respecto, la Corte Constitucional, en sede de revisión de tutela, ha planteado una serie de eventos que permiten que se estructure el error en comento, estableciendo

⁸ Ley 270 de 1996, artículo 66.

⁹ Ley 270 de 1996, artículo 67.

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN. Bogotá D.C., primero (1) de febrero de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 25000-23-26-000-2005-02537-01(40327)

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 2008, expediente 16594 CP: Mauricio Fajardo Gómez. En el mismo sentido, la sentencia de 22 de noviembre de 2001, expediente 13164, CP: Ricardo Hoyos Duque.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 24 de julio de 2012, expediente 22581, CP: Danilo Rojas Betancourth.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 2008, expediente 16.594, CP: Mauricio Fajardo Gómez. En el mismo sentido, la sentencia de 12 de octubre de 2017, expediente 35337, CP: Marta Nubia Velásquez Rico.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN. Bogotá D.C., primero (1) de febrero de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 25000-23-26-000-2005-02537-01(40327)

¹⁵ C.P. Enrique Gil Botero, expediente N° 13001-23-31-000-1997-12710-01(30300).

los siguientes defectos fácticos: omisión de decreto; omisión de consideración y valoración arbitraria. **El primero**, supone, además de una violación al debido proceso, un obstáculo al acceso a la administración de justicia¹⁶, en tanto la negativa de un decreto de una prueba, o su práctica, imposibilita que determinado medio de conocimiento sea puesto a consideración en un caso en el que adquiere suma importancia. (...).

Por su parte, el segundo evento –omisión de consideración–, informa que, a pesar de haberse decretado la prueba, y de ser determinante la misma para la resolución del caso, el operador jurídico se abstiene de asignarle valor para la decisión. Se destaca el hecho de que, desde ningún punto de vista, se está desconociendo la discrecionalidad que en materia de valoración se le ha atribuido a los jueces, la que se sustenta en los postulados de la sana crítica; no obstante, existen criterios objetivos de valoración de la prueba que si son desconocidos, configuran este tipo de error.

Finalmente, como último evento de error –valoración arbitraria–, se tiene que, frente a esta modalidad, existe una conducta valorativa; pero a pesar de ello, se elude una consideración o elementos que imponen una determinada conclusión. En este caso, el juez esquiva una conclusión jurídica que los medios probatorios le imponen. 'Se repite, no es que el juez no valore, o que no tenga libertad para hacerlo, sino que lo hace en contravía de las evidencias que el propio ciclo probatorio le ha aportado, adoptando al final una decisión contraevidente, que no solo repugna con el contenido del plenario, sino que contradice el ejercicio constitucional de la función de administrar justicia que le ha sido encomendada'¹⁷. (...)

En ese sentido, el error se estructura a partir de la declaratoria de dar o no dar por probado un hecho, partiendo de una apreciación equivocada de la prueba, o haberla soslayado. (...)

Finalmente, el error de hecho desde la perspectiva de la responsabilidad del Estado ha sido un tópico de poco tratamiento al interior de la Corporación; sin embargo, existen una variedad de pronunciamientos que lo contemplan como modalidad posible de error jurisdiccional. Una de las primeras sentencias que introdujo este reconocimiento fue la del 4 de septiembre de 1997, en aquella oportunidad se sostuvo que 'El error judicial también incluye el error de hecho en el cual puede incurrir al no considerar un hecho debidamente probado o al no promover la realización de las pruebas conducentes para determinar el hecho que daría lugar a la aplicación del derecho. En efecto, lo que podríamos llamar la intuición jurídica, la intuición de lo que es justo y ajustado a derecho, nos señala en este caso que el error judicial procede no solamente por inadecuada aplicación del derecho, sino también porque se ha impuesto una decisión judicial que se ha basado en un hecho que posteriormente se ha demostrado que es falso, o porque posteriormente se ha logrado probar un hecho que da lugar a la absolución de responsabilidad de quien resultó afectado por una decisión judicial errada'¹⁸.

¹⁶ Cita textual del fallo: Constitución Política de Colombia. Artículo 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.

¹⁷ Cita textual del fallo: Quinche Ramírez Manuel Fernando, Vías de hecho. Acción de Tutela contra providencia. Segunda edición, editorial Ediciones Doctrina y Ley Ltda, Bogotá 2005, pags. 147 y 148.

¹⁸ Cita textual del fallo: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. C.P: Ricardo Hoyos Duque. Sentencia de 4 de septiembre de 1997, expediente: 10285.

Daño antijurídico en el evento de error judicial.

La doctrina ha indicado que el daño antijurídico en el caso de error judicial "ha de entenderse la lesión definitiva cierta, presente o futura, determinada o determinable, anormal a un derecho a un interés jurídicamente tutelado de una persona, cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, y materializado a través de una providencia contraria a la ley que se encuentre en firme y que la víctima no está en el deber de soportar"¹⁹

La imputación del daño en los eventos de error judicial.

Sobre la imputación del daño en los eventos de error judicial, el Consejo de Estado²⁰ ha señalado que dicho error requiere (i) ser cometido por una autoridad jurisdiccional y en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales; (ii) que ocurra dentro de un proceso judicial y (iii) se materialice en una providencia judicial; y (iv) que tenga la intensidad suficiente para que la providencia que lo contiene devenga contraria al ordenamiento jurídico.

En este orden de ideas, el Consejo de Estado ha aclarado que dicho error puede ser de diversos tipos: (i) un error de hecho, que implica una equivocada percepción respecto de las personas, respecto de la naturaleza de la decisión judicial, en cuanto al objeto de la decisión y a los motivos de la misma. De otra parte, (ii) el error puede ser derecho, el que se concreta en "cuatro modalidades específicas: violación directa del orden positivo; falsa interpretación del orden positivo; errónea interpretación del orden positivo; y violación por aplicación indebida del orden positivo"²¹

Por último, conviene recordar lo expresado por el Consejo de Estado²², relacionado con que si bien la Corte Constitucional en la sentencia de control de constitucionalidad de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia asimiló el concepto "error jurisdiccional" al de "vía de hecho"²³, dicha identificación semántica resulta impropia. Así, tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado por error jurisdiccional únicamente será determinante la contravención al ordenamiento jurídico contenida en una providencia judicial²⁴, y no la conducta "subjetiva, caprichosa y arbitraria" del operador jurídico²⁵.

Expresamente se dijo²⁶:

¹⁹ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, Responsabilidad del Estado por la actividad judicial, Cuadernos de la Cátedra Allan R. Brewer- Carias de Derecho Administrativo Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2015, pág. 105

²⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C., veintidós (22) de noviembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 25000-23-36-000-2013-00458-01(49756).

²¹ *Ibidem*, pág. 115.

²² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C., veintidós (22) de noviembre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 25000-23-36-000-2013-00458-01(49756).

²³ Corte Constitucional. Sentencia C-037 de 1996. Al respecto, se señaló en esta providencia: "Dentro de este orden de ideas, se insiste, es necesario entonces que la aplicabilidad del error jurisdiccional parta de ese respeto hacia la autonomía funcional del juez. Por ello, la situación descrita no puede corresponder a una simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica de la que es titular todo administrador de justicia. Por el contrario, la comisión del error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que demuestre, sin ningún asomo de duda, que se ha desconocido el principio de que al juez le corresponde pronunciarse judicialmente de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y las pruebas aportadas -según los criterios que establezca la ley-, y no de conformidad con su propio arbitrio. En otras palabras, considera esta Corporación que el error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de los mismos presupuestos que la jurisprudencia, a propósito de la revisión de las acciones de tutela, ha definido como una "vía de hecho"»

²⁴ En este sentido, puede consultarse: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Sentencia del 10 de mayo de 2001, expediente: 12719.

²⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 23 de abril de 2008, expediente: 17650. "Esta diferencia, resulta fundamental, para efectos de identificar de manera más clara los linderos de la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial, al descartar cualquier juicio de comportamiento subjetivo y centrar la atención en la decisión judicial que se cuestiona y su confrontación con el ordenamiento jurídico, especialmente con los derechos fundamentales que puedan resultar comprometidos."

²⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUB SECCIÓN C. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero. Bogotá D.C., 26 de marzo de dos mil catorce (2014). Radicación número: 13001233100019971271001 (30300)

En lo que respecta al último punto, identificar el error judicial con la vía de hecho, se consideró que es un asunto inapropiado, en tanto en sede de responsabilidad estatal, no se tiene por objeto la conducta subjetiva del agente, sino la contravención al orden jurídico materializada en una providencia; es decir, se descarta cualquier tipo de comportamiento, centrándose el estudio en el contenido de la decisión. Ahora bien, en cuanto a la configuración del error jurisdiccional, hubo un avance al considerar que, sobre un mismo punto de hecho, pueden darse varias interpretaciones o soluciones de derecho, todas jurídicamente admisibles en tanto jurídicamente justificadas, por lo que el error viene a tener lugar cuando la decisión carezca de una justificación coherente, razonable, jurídicamente atendible que la provea de aceptabilidad; en ese orden, es a partir de la carga argumentativa que se debe estudiar al error, sin perder de vista los eventos típicos de configuración, tales como: interpretación, indebida valoración, aplicación errónea o falta de aplicación.

Sobre este asunto, el Consejo de Estado ha sostenido que se presentan escenarios donde no existe una "única decisión correcta" dado que pueden existir distintas decisiones razonables, razón por la cual, el juicio de responsabilidad en el error judicial, no puede reputarse como daño antijurídico la consecuencia adversa a los intereses de una de las partes como consecuencia de la decisión judicial fundada en argumentos racionales,²⁷ sobre el asunto se refiere:

" ... el denominado "principio de unidad de respuesta correcta o de unidad de solución justa" de los enunciados jurídicos es, apenas, una aspiración de los mismos, la cual podrá, en veces, ser alcanzada, mientras que, en otras ocasiones, no acontecerá así. De ello se desprende que, ante un mismo caso, es jurídicamente posible la existencia de varias soluciones razonables —en cuanto correctamente justificadas— pero diferentes, incluso excluyentes o contradictorias. Tal consideración limita el ámbito dentro del cual puede estimarse que la decisión de un juez incurre en el multicitado error jurisdiccional, toda vez que la configuración de éste ha de tener en cuenta que en relación con un mismo punto de hecho, pueden darse varias interpretaciones o soluciones de Derecho, todas jurídicamente admisibles en cuanto correctamente justificadas. Entonces, sólo las decisiones carentes de este último elemento —una justificación o argumentación jurídicamente atendible— pueden considerarse incursas en error judicial"²⁸

2.3 Responsabilidad del Estado por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

El artículo 69 de la Ley 270 de 1996 consagra la cláusula de responsabilidad por el "defectuoso funcionamiento de la administración de justicia" y es de carácter residual, que significa realizar un análisis previo de los supuestos de daño antijurídico sufridos a consecuencia de la función jurisdiccional, que no constituyen error jurisdiccional o privación injusta de la libertad, por no provenir de una decisión judicial.

²⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C, Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, sentencia del veintiuno (21) de noviembre del dos mil diecisiete (2017), radicación número: 73001-23-31-000-2002-00503-01(39846)

²⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente: 15776 y 14 de agosto de 2008, expediente: 16594.

Por su parte la Jurisprudencia Administrativa se ha pronunciado en múltiples oportunidades sobre el anotado tema, y hoy por hoy mantiene una postura consolidada sobre los conceptos y supuestos que deben observarse a la hora de analizar la responsabilidad de la administración por errores efectuados en desarrollo de la función jurisdiccional, así:

La doctrina, por su parte, sostiene que el defectuoso funcionamiento constituye una modalidad de responsabilidad de carácter residual, equivalente a la falla del servicio elaborada por la jurisprudencia francesa y que en la sistematización clásica del profesor Paul Duez puede tener tres manifestaciones: i) el servicio ha funcionado mal, ii) el servicio no ha funcionado, y iii) el servicio ha funcionado de forma tardía²⁹.

En síntesis, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia es una modalidad de responsabilidad aplicable de forma subsidiaria, en tanto que solo opera en supuestos fácticos distintos al error jurisdiccional o a la privación injusta de la libertad. Adicionalmente, la jurisprudencia³⁰ y la doctrina han señalado que el título de imputación aplicable, por regla general, es la falla del servicio, por lo que corresponde al demandante acreditar la desatención o el incumplimiento obligacional.

Así las cosas, es posible sintetizar o delimitar las características básicas del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia como escenario o modalidad de responsabilidad patrimonial del Estado, en los siguientes términos:

- i) Es uno de los tres escenarios o modalidades de responsabilidad patrimonial del Estado Juez, establecidas en la Ley 270 de 1996 "LEAJ".*
- ii) Es un escenario de responsabilidad residual que se aplica a toda actuación distinta al error jurisdiccional (artículo 66 LEAJ) y a la privación injusta de la libertad (artículo 68 ibídem).*
- iii) El título de imputación aplicable será, por regla general, la falla del servicio por una falta, inadecuada o tardía prestación del servicio de administración de justicia o las funciones conexas que se requieren para su ejecución.*
- iv) Proviene no solo de los funcionarios, sino también de los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, de los empleados judiciales, de los agentes y de los auxiliares judiciales, siempre y cuando, se itera, no se configure error jurisdiccional o privación injusta de la libertad.*
- v) Se genera respecto de actuaciones u omisiones diferentes a las decisiones judiciales, necesarias para adelantar un proceso o ejecutar una providencia.*
- vi) Puede originarse en el desconocimiento del plazo razonable o de la mora judicial, esto es, la inactividad injustificada en la adecuada prestación del servicio de justicia³¹. (Resalta la Sala).*

De lo anterior es posible deducir que, la responsabilidad del Estado por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia se produce como consecuencia no de un acto jurisdiccional propiamente dicho sino de la "desatención o el incumplimiento obligacional", de particulares investidos de facultades jurisdiccionales, de los empleados judiciales, de los agentes y de los auxiliares judiciales en las cuestiones administrativas, en lo que constituye una falla del servicio por "*mal servicio administrativo*", en cuanto no hubo una revisión meticulosa por parte del despacho judicial a las demás actuaciones judiciales necesarias para realizar el juzgamiento o la ejecución de las decisiones judiciales, lo cual encaja en la tesis de la falla probada del servicio³².

V. CASO CONCRETO.

1. Precisiones del caso.

El presente asunto se trata de la demanda de reparación directa contra la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL, POLICÍA NACIONAL, RAMA

²⁹ Cf. HOYOS Duque, Ricardo "La responsabilidad del Estado y de los jueces por la actividad jurisdiccional en Colombia", en: Revista Vasca de la Administración Pública, No. 49, 1997, Pág. 142 y 143.

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de noviembre de 2001, exp. 13164, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Subsección "A". Sentencia del 20 de febrero de 2020. Radicación número: 54001-23-31-000-2009-00071-01 (47623). CP. Adriana Marín Marín. Ver otra, Sentencia de mayo de 2011. Expediente No. 08001-23-31-000-1999-02324-01(22322). M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio. Posición reiterada en Sentencia del 23 de enero de 2015. Expediente 760012331000199703251 01 (20.507). M.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

³² Sentencia del 22 de junio de 2011. Expediente 16.703. M.P. Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por los perjuicios ocasionados como consecuencia del MAL FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y ERROR JURISDICCIONAL de que fue víctima la Honorable Senadora Gloria Inés Ramírez y su grupo familiar, según hechos ocurridos en la ciudad de Bogotá, actuación judicial que terminó con auto inhibitorio del 15 de julio de 2009, por decisión de la Corte Suprema de Justicia.

La Fiscalía General de la Nación, propone la excepción de falta de legitimación en la causa. Refiere a que la actividad realizada por esta entidad fue conforme a derecho, cumplió con su obligación de remitir con destino a la Corte Suprema de Justicia las carpetas y documentos obtenidos dentro de la operación "Fénix", en virtud de lo contemplado en el artículo 235 numeral 3° de la Constitución Política.

Por último la Rama Judicial, insiste también en la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. Precisa que la administración fue absolutamente diligente en el cumplimiento estricto de los deberes que le impone la constitución y la Ley, a través de sus operadores cumplió con sus obligaciones, deberes y facultades, siendo siempre respetuoso de los derechos de la demandante. Que no se logra probar el error judicial con un actuar netamente caprichosa y que contraviene los principios del debido proceso.

Así las cosas, le corresponde a la Sala establecer si las demandadas son responsable administrativa y patrimonialmente por los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la investigación penal que se adelantó en contra de la señora Gloria Inés Ramírez por presuntos vínculos con el grupo de la FARC, teniendo como soporte pruebas ilegales.

2. Medios de prueba relevantes.

Los siguientes son los elementos probatorios que se recaudaron en el presente proceso, cuya valoración resulta relevante para resolver el problema jurídico planteado con la demanda y las contestaciones de esta:

- 2.1. Copia del proceso Penal con radicado único No. 29.876 adelantado en contra de la señora Gloria Inés Ramírez Río, dentro del cual obran, oficios suscritos por la Policía Nacional a través de los cuales informa la investigación policial realizada para esclarecer los hechos endilgados a la referida senadora, por la Fiscalía General de la Nación, autos dando impulso por la Corte Suprema de Justicia, diligencias de testimonios, entre otras documentales y se destacan los siguientes documentos y providencias (Cuadernos No. 2,4 y 5)
 - 2.1.1 Auto del 15 de julio de 2009, a través del cual la Corte Suprema de Justicia decide inhibirse de abrir investigación penal en contra de la señora Gloria Inés Ramírez por cuanto la conducta no ha existido, dentro del proceso No. 29.876 dentro del cual se describe lo siguiente:

"(...) HECHOS:

El día 22 de mayo de 2008 la Fiscalía veinte adscrita a la Unidad Nacional contra el Terrorismo, remitió con destino a esta Corporación dos carpetas con documentos y anexos obtenidos durante la denominada operación TÉNIX" planeada en Colombia y ejecutada por personal conjunto del Ejército, la Armada y la Policía Judicial el día 1° de marzo del año pasado (2008), cuyos resultados se produjeron en la frontera Colombo- Ecuatoriana en un punto denominado Angostura (Ecuador) donde se

localizó y atacó un campamento de frente 48 de las autodenominadas Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia FARC y donde cayó abatido alias "Raúl Reyes" uno de los cabecillas de la mencionada organización.

Dicho material, que llegó acompañado por el informe rendido por el Comando de Operaciones Especiales COPES sobre el desarrollo de las acciones, por el informe ejecutivo FPJ3 suscrito por el Jefe de la Unidad Investigativa de la SIJIN del municipio de Puerto Asís (Putumayo) y el dictamen pericial en informática forense elaborada por expertos de la DIJIN, consiste, sustancialmente, en la impresión en formato de texto de algunos apartes del contenido de la computadora de alias "Raúl Reyes" donde se almacenan presuntas comunicaciones vía correo electrónico sostenida entre supuestos integrantes de la FARC que se identifican con sobrenombres y que en diferentes contextos mencionan a la senadora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS.

Estos archivos de texto, denominados técnicamente como "matriz de comunicaciones de Gloria Inés Ramírez" registran escritos intercambiados aparentemente entre militantes de la FARC, en algunos de cuyos fragmentos aparecen referencias a la doctora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS que a priori parecerían sugerir, con su solo enunciado, la existencia de alguna clase de vínculo o afinidad entre ella y la agrupación armada.

Por esta razón, la Corte tomó la determinación de abrir investigación previa con miras a establecer si verdaderamente se revelan elementos de juicio que permitan inferir la existencia de nexos entre la senadora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS y la FARC, y si los mismos, en el evento de llegar a demostrarse su ocurrencia, resultan jurídicamente relevantes desde la perspectiva de los tipos penales.

Culminada esta tarea, cuyo desarrollo impuso la realización de una variedad de actos de investigación, estima la Sala que cuenta con suficiente material probatorio para definir si abre investigación penal o se inhibe para hacerlo.

COMPETENCIA:

El artículo 235.3 de la Constitución Política establece que es la Corte Suprema de Justicia la encargada de investigar y juzgar a los miembros del congreso de la República. En ese orden de ideas, al ostentar actualmente la doctora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS la calidad de Senadora conforme ha sido acreditada documentalmente con la certificación expedida por el Secretario General del Senado de la República, la competencia para conocer de la presente investigación radica, sin duda ninguna, en esta corporación.

SE CONSIDERA:

La base de la información llegada a la Corte y que dio pie al inicio de la investigación previa gravitó, como ya se adujo, en la impresión en formato de texto de presuntos correos cruzados entre militantes de la FARC donde se menciona en diferentes apartes a la doctora GLORIA RAMÍREZ RÍOS, registros hallados en las computadoras pertenecientes al abatido jefe guerrillero alias "Raúl Reyes" en la operación militar conjunta efectuada en marzo del año pasado.

Estos mensajes, entre muchos otros, fueron el resultado obtenido del estudio técnico adelantado por expertos forenses a quienes la Fiscalía les impartió la misión de recuperar los archivos y documentos disponibles o borrados que se encontraran en los computadores y discos externos hallados en el campamento guerrillero donde tuvo lugar la denominada operación "FENIX" (...)

Con estos escritos almacenados en formato de texto en los medios magnéticos incautados en la operación "FENIX" alientan la idea de vínculos entre la senadora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS y la FARC, la Corte se dio la tarea de tratar de esclarecer ese supuesto. (...)

En definitiva, ninguna de las mencionadas registradas en los supuestos correos intercambiando entre miembros de la FARC donde se cita a la doctora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS se muestra aptas, ni en su enunciación, ni en el resultado de su verificación, para imputarle a la congresista vínculos con al FARC, como si fuera parte del engranaje de esta organización alzada en armas.

Contrariamente a la hipótesis planteada inicialmente y que dio lugar al adelantamiento de esta previa, es la absoluta inexistencia de elementos probatorios indicativos de la comisión de alguna conducta punible por parte de la doctora RAMÍREZ RÍOS vinculada al tema de la guerrilla de la FARC a todo nivel.

Este corolario se ve significativamente robustecido por las numerosas declaraciones rendidas por todos aquellos funcionarios del Gobierno Colombiano, que en virtud del cargo desempeñado y de las funciones ejercidas contaban con la competencia y la capacidad para conocer a ciencia cierta si había información verídica y consistente que permitiera conecta a la senadora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS con la organización de la FARC, o con alguna otra agrupación del mismo talante, o con la realización de comportamientos delictivos afines al tema ventilado en esta preliminar. (...)

Por manera que, el enervarse por completo la hipótesis inicial acerca de la existencia de una conexión ilícita entre la señora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS y el grupo subversivo de la FARC, emerge claro que el hecho denunciado no ha existido y en ese orden de ideas se configura una de las causales que a voces del artículo 327 de la Ley 600 de 2000, conduce a emitir auto inhibitorio. (...)" (fls. 55 y 56 Cp2 y 122 a 132 Cp4)

- 2.1.2 Oficio No. 152 del 22 de mayo de 2008, suscrito por el Fiscal 20 Especializado de la Unidad Nacional contra el Terrorismo, dirigido al presidente de la Corte Suprema de Justicia, a través del cual remite el informe de Policía Judicial del 14 de los cursantes relacionados con los presuntos vínculos de la Senadora Gloria Inés Ramírez con el grupo subversivo de las FARC, igualmente remite copias de los elementos de juicio pertinentes tomados de la indagación de la referencia (fl. 1 vlt a Cp5)
- 2.1.3 Providencia del 18 de junio de 2008, a través del cual la Corte Suprema de justicia – Sala de Casación Penal, con fundamento en la información remitida por la Fiscalía General de la Nación, se dispone la apertura de investigación previa, y para efectos de dar cumplimiento a los objetivos dispuestos en el artículo 322 del Código de Procedimiento Penal, dispuso la práctica de pruebas, dentro de ellas, solicitar a la DIJIN que precise que verificaciones han sido realizadas o se encuentran en curso y

- su propósito, respecto a la información contenida en los dispositivos hallados el 1° de marzo de 2008 en el campamento de alias "Raúl Reyes", igualmente informe si se establecieron las direcciones electrónicas correspondientes a los remitentes y destinatarios de los documentos de Word en donde aparece al aquí demandante; solicita designar a la Fiscalía General y a la Policía Nacional un grupo especial para desarrollo de esta investigación; escuchar en versión a la doctora Gloria Inés Ramírez; entro otras . (fls. 6 y 7 Vltm Cp5)
- 2.1.4 Oficio No. 721 de 18 de junio de 2008, a través del cual se le informa a la señora Gloria Inés Ramírez que se ordenó la apertura de investigación preliminar en su contra con fundamento en la información remitida por la Fiscalía General de la Nación. (fl. 8 Cp5)
- 2.1.5 Auto del 10 de junio de 2008, a través del cual la Corte Suprema de Justicia ordenó escuchar en declaración a varias personas, y asigna misión a la DIJIN (fls. 22 y 23 Cp5)
- 2.1.6 Auto del 29 de julio de 2008, a través del cual la Sala imparte misión al equipo de Policía judicial. (fls . 55 y 56 Cp5)
- 2.2 Expediente del proceso Disciplinario No. LUC 304760 en contra de la aquí demandante, dentro del cual se encuentra, auto del 13 de noviembre de 2008, dando apertura a la indagación preliminar en contra de la señora Gloria Inés Ramírez respecto a sus presuntos vínculos con grupos armados al margen de la ley; oficios solicitando pruebas a la Fiscalía, a la Policía Nacional, al senado de la República, entre otros (Cuadernos No. 2 y 3)
- 2.3 Recortes de prensa, a través de los cuales se demuestra las actuaciones realizadas por la demandante como presidenta de Fecode, de su participación en las elecciones de la CUT, de las amenazas contra miembros de sindicatos y contra ella, noticias de la denominada "FARC política" donde se involucra a la aquí demandante, sobre el adelanto de la investigación por parte de la Corte Suprema de Justicia, sobre la investigación de la aquí demandante por supuestos nexos con las FARC, respecto al no recibido por parte de la Corte Suprema información completa del computador de "Reyes", de las indagaciones preliminares realizadas por la Corte Suprema de Justicia en contra de congresistas por la Farc Política, entre ellos la aquí demandante, sobre los testimonios rendidos dentro de este proceso, entre otros. (fls. 130 a 264 Cp3)
- 2.4 Documentos que refieren a las distintas amenazas de las cuales ha sido víctima la demandante (fls. 276 a 342 Cp3)
- 2.5 Contrato de prestación de servicios suscrito por el señor Jorge Arenas Salazar y la senadora Gloria Inés Ramírez, para asumir la defensa de esta última dentro del proceso adelantado ante la Corte Suprema de Justicia. (fls. 344 y 344 CP3)
- 2.6 Certificación del 4 de marzo de 2011 suscrita por el subsecretario general del senado de la república donde señala que la señora Gloria Inés Ramírez fue elegida como senadora dentro de los periodos 2006-2010 y 2010 a 2014; se posesionó como senadora el 10 de julio de 2010, y asiste hasta la fecha en ejercicio de sus funciones. (fl. 360 Cp3)
- 2.7 Comunicado de prensa del 25 de mayo de 2011 de la Corte Suprema de Justicia sobre la decisión del 18 de mayo de 2011 donde se inhibe de iniciar investigación penal en contra del imputado Wilson Alfonso Borja, y refiere al caso de la aquí demandante precisando que no existió un cambio de jurisprudencia. (fls. 150 a 153 Cp1)
- 2.8 Comunicado denominado " archivan investigación contra la senadora Ramírez" (fls. 157 y 158 Cp1)
- 2.9 Testimonio de la señora Teresa de Jesús Martínez Pinto, en seguida de manifestar sus

generales de ley, refiere a la vida política y sindical de la demandante; señala sobre lo ocurrido en el año 2008, con posterioridad a la operación fénix, donde la Fiscalía General de la Nación solicitaba a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, fuera investigada por su presunta vinculación con la Farc, con fundamento en las pruebas incautadas en el computador de "Raúl Reyes" lo cual le ocasionó afectación a su salud y a su sistema de defensas, alteración del sueño; también señala las consecuencias que esto le generó a su grupo familiar; sobre el cambio de su esquema de seguridad; señala los perjuicios económicos que se le ocasionaron a la demandante como consecuencia de esta investigación; finalmente indica las consecuencias sociales políticas y familiares a raíz de los señalamientos como presunta miembro de las FARC y de las investigaciones realizadas por la Fiscalía y la Corte Suprema de Justicia, en relación con la operación Fénix. (fls. 244 y 245 CP1)

- 2.10 Testimonio de Miguel Antonio Caro Pineda, quien manifiesta sus generales de ley, en seguida, indica como conoció a la demandante y como terminó trabajando con ella; refiere a que poco tiempo después de la operación fénix, los medios de comunicación informaron con base en fuentes de la Fiscalía General de la Nación que los computadores obtenidos en esa operación aparecía la senadora Gloria Ramírez, y que ese hecho podría demostrar que ella tenía relaciones con la Farc, por lo que la Fiscalía compulso copias de esos supuestos documentos a la Corte Suprema de Justicia, quien dio apertura a un proceso penal, lo que significó a la demandante una situación muy difícil, tanto personal, como en el trabajo y en su militancia política; indica lo que se tuvo que enfrentar la demandante debido a esta investigación y los señalamientos de que fue víctima; señala como se vio afectadas las finanzas de la demandante y de paso la de la organización política con esta investigación; refiere a como se agudizó los problemas de seguridad, las amenazas a su casa y familia lo cual sea prolongado aun terminándose el proceso penal. (fls .246 y 247 Cp1)
- 2.11 Recortes del Espectador relacionados con noticias de la senadora Gloria Inés Ramírez. (fls. 308 a 313 CP1)
- 2.12 Oficio del 30 de mayo de 2014, suscrito por el Subdirector de Tecnologías de la información de la Fiscalía General de la Nación, quien informa que revisada la base de datos del portal web institucional de la Fiscalía antigua, no se encontró ningún comunicado de prensa que haga referencia a la FARC POLÍTICA o se mencione a la senadora Gloria Inés Ramírez Ríos. (fl. 316 Cp1)
- 2.13 Emisiones de noticias caracol donde se informa sobre las acusaciones contra la senadora Gloria Inés Ramírez de estar vinculada con la Farc y del noticiero RCN (fls. 319, 320 y 328 Cp1)
- 2.14 Dictamen pericial del daño psíquico forense realizado a los demandantes por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses. (Cuaderno 6 y folios 443 a 544 Cp1)

3 **Análisis probatorio.**

3.1 Sobre las excepciones propuestas.

Conforme al acápite de " 1.3.2.- Legitimación en la causa por pasiva" se declarará probadas las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva propuestas por el Ministerio de Defensa. Ejército Nacional y Policía Nacional.

3.2. Sobre el error Judicial.

Precisión: Dentro de los cargos endilgados en la demanda, la parte actora respecto al

error judicial únicamente refiere a que la *ratio decidendi* del auto inhibitorio de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia del 15 de julio de 2009, en la que se abstuvo de iniciar etapa de instrucción en contra de la aquí demandante fue equivocado en el entendido de que dio apariencia de legalidad y valoró la prueba, que desde luego resultó contundentemente ilegal tal como se sostiene en el proceso seguido contra el señor Wilson Borja Díaz.

En este orden de ideas, en principio podría decirse que la providencia contra la cual se hubiera podido endilgar el error judicial era la proferida por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal el 18 de junio de 2008 con la cual se dispuso la apertura de investigación previa, (2.1.3) no obstante, la parte actora no endilga ninguna error judicial contra este auto sino que recae sobre la providencia del 15 de julio de 2009. Fundamenta dicho error en la interpretación errada que dio la misma a las pruebas allegadas al proceso ya que fueron tenidas en cuenta para su decisión, cuando en otro proceso adelantado contra otro senador no fueron tenidas en cuenta por ser obtenidas de forma ilegal. Por esta razón, en virtud del principio de congruencia (art. 281 CGP) y garantizando el derecho de defensa y contradicción de los demandados (art. 29 CP), la Sala sólo estudiará el error judicial que fue aducido en las pretensiones y hechos de la demanda en lo que tiene que ver con la providencia del 15 de julio de 2009.

Respecto al error judicial, recuerda la Sala que el error judicial ha sido definido como aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley³³.

Son presupuestos para el estudio del error judicial i) que el afectado haya interpuesto los recursos de ley, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial; y ii) que la providencia contentiva de error esté en firme.

Es pertinente precisar que contra la providencia que declara inhibida para abrir investigación penal, procede el recurso de reposición y apelación, tal como lo contempla el artículo 327 de la Ley 600 de 2000³⁴, que dispone:

"ARTICULO 327. RESOLUCION INHIBITORIA. El Fiscal General de la Nación o su delegado, se abstendrán de iniciar instrucción cuando aparezca que la conducta no ha existido, que es atípica, que la acción penal no puede iniciarse ~~o proseguirse~~ o que está demostrada una causal de ausencia de responsabilidad.

Tal decisión se tomará mediante resolución interlocutoria contra la cual proceden los recursos de reposición y de apelación por parte del Ministerio Público, del denunciante o querellante y del perjudicado o sus apoderados constituidos para el efecto.

La persona en cuyo favor se haya dictado resolución inhibitoria y el denunciante o querellante podrán designar abogado que lo represente en el trámite de los recursos que se hayan interpuesto, quienes tendrán derecho a conocer las diligencias practicadas." Negrilla Fuera de Texto.

³³ Ley 270 de 1996, artículo 66.

³⁴ Norma aplicable para el caso en concreto conforme al artículo 533 de la Ley 906 de 2004.

En este orden de ideas, revisado el expediente, se encuentra que la demandante no interpuso recurso alguno contra el auto del 15 de julio de 2009, proferido por la Corte Suprema de Justicia, tal como se evidencia en la constancia secretarial visible a folio 133 vlt a C 4, donde se señala que la citada providencia quedaba ejecutoriada el 21 de julio de 2009, después de correr los 3 días de ejecutoria; efectivamente esta decisión quedó ejecutoriada en la referida fecha (fl. 134 vlt a C4) lo que permite concluir que no se interpuso recurso alguno por ninguno de los sujetos procesales (2.1). Podría parecer contradictorio que se le exija al demandante que interponga un recurso frente a una decisión que le resulta favorable, sin embargo, como el error judicial no se endilga contra el auto del 18 de junio de 2008 con la cual se dispuso la apertura de investigación previa, (2.1.3), sino contra la que se abstuvo de iniciar instrucción, entonces, tendrá que comprenderse que el recurso tendría razón en cuanto que podría haber controvertido no la decisión sino su fundamentación en cuanto que desde allí debió dejar claro el desacuerdo sobre lo que ahora le sirve de sustento al presente proceso, pues los recursos tienen como finalidad la adición, modificación o revocar la decisión en aquello que le sea desfavorable. Luego, resulta razonable que contra la decisión que le es favorable, se pueda interponer el recurso, no para que se revoque si no para dejar expuesto su desacuerdo y este fuera modificado, desacuerdo que conforme a la demanda consistía en que la Corte Suprema de Justicia incurrió en yerro en la ratio decidendi del auto inhibitorio del 15 de julio de 2009, dado que " (...) elabora un pormenorizado análisis de cada uno de los elementos materiales probatorios recopilados en la actuación, inclusive, los archivos de "Word" que fueron señalados como correos electrónicos en donde presuntamente se nombra a la H. Senadora GLORIA INES RAMÍREZ RÍOS, además, y siguiendo una línea de análisis equivocado, realiza diligencia de testimonios(...). " Por lo tanto, es evidente que tal decisión, la H Corte estableció que tales elementos de convicción era considerados como prueba legalmente obtenida, los analizó y estableció que era evidente que no existía mérito para proseguir con la actuación penal (...) Yerro gravísimo tal argumentación, toda vez que , (...)la Corte Suprema de justicia, con igual fundamento fáctico, probatorio y jurídico,estbleció una ratio decidendi totalmente diferente, más acertada, y con unas consecuencias en materia probatoria más acorde a los parámetros internacionales (...). Esto es, declaró ilegal toda prueba, elemento material probatorio recopilado en la llamada "operación fénix" (fl. 50 Cp1)

Sobre este presupuesto para estudiar el error judicial, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que los "recursos de ley" a los que se refiere la norma deben entenderse como **"los medios ordinarios de impugnación de las providencias, es decir, aquellos que no sólo permiten el examen limitado de la decisión con el objeto de corregir los errores de toda clase, tanto de hecho como jurídicos, sino que pueden interponerse sin sujeción a las rígidas causales que operan** para los extraordinarios, los que adicionalmente requieren para su trámite la presentación de una demanda"³⁵

En este sentido, lo que se busca con la interposición de los recursos ordinarios es enmendar los errores en los que hubiese podido incurrir los que administran justicia; por ello, esta carga procesal es exigible a cualquier persona que acude ante la jurisdicción; entonces, si el interesado no agota los medios de defensa judicial que tiene a su alcance (recursos

³⁵ Consejo de Estado- Sección Tercera, sentencias de 2 de mayo de 2017, exp. 39051, de 14 de agosto de 2008, exp. 16594, de 22 de noviembre de 2001, exp. 13164.

ordinarios) el perjuicio acontece de su propia negligencia y no del yerro judicial alegado, configurándose así, culpa exclusiva de la víctima.³⁶

Concluyéndose entonces que interponer los recursos de ley, se trata de una carga procesal obligatorio que exige el legislador para efectos de endilgar un error judicial, de lo contrario, el perjudicado debe asumir su negligencia al permitir que el error quedara en firme.

Sobre este tema la Corte Constitucional en sentencia C-037 de 1996 al estudiar la constitucionalidad del artículo 70 de la Ley 670 de 1996, sostuvo: "**Este artículo contiene una sanción por el desconocimiento del deber constitucional de todo ciudadano de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia** (Art. 95-7 C.P.), pues no sólo se trata de guardar el debido respeto hacia los funcionarios judiciales, sino que también se reclama de los particulares un mínimo de interés y de compromiso en la atención oportuna y diligente de los asuntos que someten a consideración de la rama judicial. Gran parte de la responsabilidad de las fallas y el retardo en el funcionamiento de la administración de justicia recae en los ciudadanos que colman los despachos judiciales con demandas, memoriales y peticiones que, o bien carecen de valor o importancia jurídica alguno, o bien permanecen inactivos ante la pasividad de los propios interesados. Por lo demás, la norma bajo examen es un corolario del principio general del derecho, **según el cual "nadie puede sacar provecho de su propia culpa"**. Negrilla fuera de texto.

Por lo tanto, en el caso en concreto sobre el error judicial se debe declarar la culpa exclusiva de la víctima conforme a lo dispone los artículos 67 y 70 de la Ley 270 de 1996, dado que la demandante no interpuso los recursos de ley que correspondía contra el auto del 15 de julio de 2009 proferido por la Corte Suprema de Justicia, donde hubiese podido debatir el valor probatorio que esta alta corporación le dio a las pruebas en la referida providencia.

Ahora, si bien es cierto en los alegatos de conclusión la parte actora manifiesta que la Fiscalía General de la Nación incurrió en error judicial, dado que profirió una providencia judicial donde contenía todas las pruebas documentales y testimoniales que pretendían demostrar la culpabilidad de la demandante por supuestos vínculos con la FARC, siendo expedida dentro de sus funciones de administrar justicia y que además definía la situación jurídica de una persona, también en cierto que, primero, este argumento no fue alegado en la demanda, por lo que en virtud del principio de congruencia, no se puede fallar respecto a pretensiones y hechos que no fueron puestos en conocimiento con la demanda, pues se afectaría el debido proceso de la contraparte, no obstante, es pertinente precisar que revisado el expediente no se encuentra ninguna providencia donde la Fiscalía hubiese impartido una valoración de pruebas y se hubiera pronunciado sobre las mismas respecto al caso particular de la demandante, antes por el contrario, lo único que se demuestra es que la referida entidad cumplió con su obligación de remitir las pruebas que se encontraban en su poder a la autoridad competente para que aquella decidiera de fondo sobre el asunto (2.1.2)

3.3 Del defectuoso funcionamiento de la administración.

Con el fin de abordar integralmente la problemática que se plantea en el sub lite, la Sala analizará la demostración del daño, toda vez que se trata del primer elemento que debe dilucidarse para establecer la responsabilidad extracontractual del Estado.

³⁶ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección A Consejera ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera Bogotá, D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 76001-23-31-000-2010-00401-01(45470)

Del daño antijurídico.

En el caso concreto, se encuentra demostrado que la Fiscalía General de la Nación a través del oficio No. 152 del 22 de mayo de 2008, remitió al presidente de la Corte Suprema de Justicia informe de Policía Judicial relacionado con los presuntos vínculos de la Senadora Gloria Inés Ramírez con el grupo subversivo de las FARC, igualmente remite copias de los elementos de juicio pertinentes tomados de la indagación de la referencia(2.1.2); con fundamento en la referida información la Corte Suprema de justicia – Sala de Casación Penal con providencia del 18 de junio de 2008 dispuso la apertura de investigación previa, y la práctica de varias pruebas y misiones encomendadas a la Policía Judicial (2.1.3) esto en uso de sus atribuciones legales (art. 253 No. 4 de la Constitución Política³⁷) lo que condujo finalmente a declararse con auto del 15 de julio de 2009 inhibido de abrir investigación penal en contra de la señora Gloria Inés Ramírez por cuanto la conducta no ha existido. (2.1.1)

La parte actora refiere respecto al defectuoso funcionamiento de la administración, que i) la investigación se soportó en pruebas que no cumplían con los parámetros y criterios establecidos en la norma, ii) que estas pruebas fueron manipuladas, iii) que se emitieron informes de policía judicial sin soporte fáctico y jurídico, iv) que la Fiscalía incurrió en una dilación injustificada al remitir la documentación pertinente a la Corte Suprema de Justicia, v) el Fiscal Mario Iguarán hacía reiteradas y contundentes acusaciones públicas contra la demandante, vi) que la Fiscalía General de la Nación omitió durante toda la investigación tener en cuenta las pruebas de los descargos de la aquí demandante; insiste que la vinculación de la señora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS a la actuación penal, por más de 14 meses, ante la Corte Suprema de Justicia, trajo como consecuencia múltiples perjuicios a los demandantes quienes sufrieron y padecieron señalamientos y hostigamientos como miembros o colaboradores de la FARC, vulnerando sus derechos fundamentales al buen nombre, honra y dignidad, al debido proceso, tranquilidad, igualdad y presunción de inocencia, también vulnerándose la capacidad política, tanto individual como colectiva del partido político y movimiento sindical a los cuales pertenece la accionante y es parte activa.

En este sentido, todas estas circunstancias fácticas permiten concluir que el daño consistió en la apertura de la investigación penal adelantada por la Corte Suprema de Justicia, con base en documentos remitidos por la Fiscalía General de la Nación, en contra de la señora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS, la cual terminó con auto inhibitorio por cuanto la conducta no ha existido.

Sobre el particular, es pertinente señalar que conforme al numeral 4º del artículo 235 de la CP. la Corte Suprema de Justicia tiene la competencia de investigar y juzgar a los miembros del Congreso, es decir, se establece un fuero para esos altos dignatarios, que lleva a que sean investigados y juzgados por el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria, es decir, "La acción penal contra los miembros del Congreso se adelanta en única instancia por la Corte Suprema de Justicia, correspondiéndole a ésta asumir la instrucción y el juicio, es decir, ejercer todo el ius puniendi del Estado, cuando de los miembros del Congreso se trate, a quienes el Constituyente les ha otorgado un fuero constitucional especial, señalando

³⁷ARTICULO 235. <Artículo modificado por el artículo 3 del Acto Legislativo 1 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:> Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia(...)

4. Investigar y juzgar a los miembros del Congreso.

que ese alto tribunal no sólo es su juez natural, distinto del correspondiente a los demás ciudadanos, sino que la instrucción debe adelantarse en esa sede.”³⁸

Ahora, el artículo 322 de la Ley 600 de 2000, señala respecto a las finalidades de la investigación previa que “En **caso de duda sobre la procedencia de la apertura de la instrucción**, la investigación previa tendrá **como finalidad determinar si ha tenido ocurrencia la conducta que por cualquier medio haya llegado a conocimiento de las autoridades, si está descrita en la ley penal como punible**, si se ha actuado al amparo de una causal de ausencia de responsabilidad, si cumple el requisito de procesabilidad para iniciar la acción penal y para recaudar las pruebas indispensables para lograr la individualización o identificación de los autores o partícipes de la conducta punible.”

Es decir, que la Corte Suprema de Justicia en ejercicio de sus funciones de ius puniendi que tiene sobre los congresistas, en virtud del fuero especial constitucional, tiene como obligación investigar los hechos que sean constitutivos de punible que por cualquier medio se le hubiera puesto en conocimiento, y en caso de duda sobre la procedencia de la apertura de instrucción, podrá dar inicio a la investigación previa para efectos de determinar si ocurrió o no la conducta constitutiva de delito, pues, en caso de demostrarse que la conducta no existió, es atípica, que la acción penal no puede iniciarse o que está demostrada una causal de ausencia de responsabilidad, se deberá proferir decisión inhibitoria. (art. 327 de la Ley 600 de 2000) Luego, el inicio de una investigación previa, por una parte, es una garantía a los derechos del ciudadano que por variadas razones o circunstancias puede verse involucrado en hechos presuntamente constitutivos de un delito, garantía negativa y secundaria del derecho fundamental a la libertad personal, por la otra, la Corte Suprema de Justicia como el juez natural de los senadores, en el caso concreto sólo podría haber adoptado una decisión de fondo precisamente verificando si los hechos ocurrieron o no, entonces, cómo podría exigírsele a un juez penal otra conducta si no estrictamente que actúe ceñido a la ley y a las pruebas? ¿Si aceptáramos el razonamiento de la parte demandante, siendo que tiene un fuero especial como senadora, no debía haber iniciado investigación previa si no que el juez debió decidir conforme a su juicio personal? Para esta Sala es inaceptable este razonamiento porque el juez debe decidir conforme a la Constitución y la ley, y ésta es una garantía sagrada de los DERECHOS con lo cual se materializa la independencia judicial.

Descendiendo al caso en concreto, encuentra la Sala que la vinculación a la señora Gloria Inés Ramírez Ríos a la investigación previa penal que adelantó la Corte Suprema de Justicia tuvo origen en la remisión por parte del Fiscalía General de la Nación el 22 de mayo de 2008, de documentos y anexos obtenidos en la operación “FÉNIX” el día 1º de marzo del año pasado (2008), donde se localizó y atacó un campamento de frente 48 de las autodenominadas Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia FARC y donde cayó abatido alias “Raúl Reyes” uno de los cabecillas de la mencionada organización, junto a estas pruebas se allegó el informe rendido por el Comando de Operaciones Especiales COPES sobre el desarrollo de las acciones, informe ejecutivo FPJ3 suscrito por el Jefe de la Unidad Investigativa de la SIJIN del municipio de Puerto Asís (Putumayo) y el dictamen pericial en informática forense elaborada por expertos de la DIJIN, consistente en la impresión en formato de texto de apartes del contenido de la computadora de alias “Raúl Reyes” donde se encuentran comunicaciones en diferentes contextos donde se refieren a la senadora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS, lo que permitía sugerir la existencia de alguna clase de vínculo o afinidad entre ella y la agrupación armada. (2.1.1, 2.1.2)

³⁸ Sentencia C-545/08

En este sentido, el actuar de la Fiscalía General de la Nación no obedeció a un capricho o falta de diligencia o dolo, antes por el contrario, en cumplimiento de su obligación, consagrada en el artículo 27 de la Ley 600 de 2000 hoy 67 de la Ley 906 de 2004, dio traslado a la autoridad competente del presunto punible que podía estar incurso la demandante Gloria Inés Ramírez, es decir, remitió todas las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia, a quien le correspondía decidir de fondo sobre el asunto; así las cosas, no es de recibo el argumento de la accionante de que que la Fiscalía General de la Nación omitió durante toda la investigación tener en cuenta las pruebas de los descargos de la aquí demandante, pues a ella no le correspondía valorar prueba alguna, ni decidir la causa penal en contra de la aquí demandante, en este orden, tampoco le correspondía determinar si las pruebas fueron obtenidas de forma legal o ilegal, pues esto le correspondía a quien era titular de la acción penal.

Ahora, sobre los informes Policiales allegados a la actuación por parte de la Fiscalía en virtud de las funciones de policía judicial, tampoco es de recibo el argumento de la accionante de que los mismos no tuvieron un soporte fáctico y jurídico, pues conforme al artículo 314 de la Ley 600 de 2000, la Policía Judicial puede ejercer labores previas de verificación para orientar la investigación, no obstante, no podrán ser valorados como testimonios e indicios, y precisamente, por esta última razón, la autoridad competente, en este caso la Corte Suprema de Justicia, a través de distintos autos ordenó misiones para realizar labores investigativas y verificación tendientes a confirmar o desvirtuar los eventos que se hacen mención en los correos electrónicos, como también decreto pruebas para efectos de resolver si se procedencia ac la apertura de la instrucción o se inhibida para abrir investigación penal (2.1, 2.1.3,2.1.5, 2.1.6)

Finalmente, sobre la dilación injustificada por parte de la Fiscalía al remitir la documentación pertinente a la Corte Suprema de Justicia, si bien es cierto, obra recortes de prensa respecto al no recibido por parte de la Corte Suprema información completa del computador de "Reyes"(2.3) también es cierto, que revisado el proceso penal con radicado único No. 29.876 obrante en el expediente, no se demuestra que la Corte Suprema de Justicia hubiese requerido a la Fiscalía para que enviara los documentales en su integridad (2.1)

En conclusión, la Fiscalía General de la Nación cumplió con su obligación de remitir las documentales y pruebas que tenía en su poder a la autoridad competente, tanto así, que aquella decidió abrir investigación previa con miras a establecer si verdaderamente existen elementos de juicio que permitan inferir la existencia de nexos entre la senadora GLORIA INÉS RAMÍREZ RÍOS y la FARC, y si los mismos, en resultan jurídicamente relevantes desde la perspectiva de los tipos penales o en su defecto inhibirse para abrir la investigación.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, al abrir la investigación previa, cumplió con su obligación constitucional y legal conforme a lo dispuesto en el No. 4 del artículo 235 de la Constitución Política y artículo 322 del Código de Procedimiento Penal, para efectos de determinar si la conducta de la señora Gloria Inés Ramírez, puesta en conocimiento por parte de la Fiscalía General de la Nación, estaba descrita como punible dentro de la ley penal, por lo mismo y tanto, en ejercicio de sus funciones procedió a recaudar pruebas con el fin de definir la situación penal de esta demandante la cual concluyó con la no apertura a la investigación; ahora, en lo que tiene que ver con la valoración de las pruebas y que la investigación se cimentó supuestamente en pruebas que no cumplían con los parámetros y criterios establecidos en la norma y que las mismas fueron manipuladas, no hubo prueba alguna al respecto.

En conclusión, esta actuación significa una carga pública que debía soportar la señora Gloria Inés Ramírez, por lo que el daño no resulta ser antijurídico, máxime cuando no fue privada de la libertad, no fue retirada de su cargo, no fue sujeto de medidas en contra de su patrimonio y no se dio apertura de instrucción contra la misma sino se inhibió para abrir investigación alguna.

También, la demandante refiere que debido a la investigación penal se vieron afectados sus derechos fundamentales al buen nombre, honra y dignidad, al ser estigmatizada a través de medios públicos que la sindicaban de haber incurrido en conductas reprochables desde lo penal, sobre el asunto, el Consejo de Estado³⁹ ha precisado que los servidores públicos tienen el deber jurídico de soportar la divulgación pública de las situaciones en las cuales su comportamiento resulta cuestionado, al respecto transcribió in extenso:

“En suma, **los derechos fundamentales aludidos** tienen que ver con la estimación o deferencia con que la persona es tratada por la sociedad, por la imagen que la misma proyecta y también por la que otros hacen conocer de ella, de ahí que se falta a la dignidad que todo ser humano puede exigir, si se envían mensajes falsos o erróneos, dirigidos a menoscabar un prestigio y posicionamiento social. Proyección que bien puede originarse en el mismo afectado a quien le corresponde observar una conducta acorde con la imagen que desea proyectar y con el trato que pretende recibir. Es por eso que la **vinculación a un proceso penal o disciplinario**, al tiempo, que pone en tensión los derechos constitucionales mencionados, resulta ser el medio apropiado para que se consolide la imagen que el implicado tendrá que defender y allí mismo consolidar, pues, precisamente las investigaciones propenden porque la sociedad refuerce el reconocimiento que tiene de alguien; precisamente porque las investigaciones lo mantienen incólume, particularmente cuando quienes afrontan las investigaciones ostentan cargos de reconocimiento político en la vida institucional. Aspecto este que conlleva su deber de **soportar el conocimiento público** en tanto resulta imperativo que la comunidad conozca lo que se les atribuye, aunque con las restricciones que los derechos fundamentales exigen.⁴⁰ (...)

Desde luego, al respecto se han desarrollado diversos puntos de vista, pero sobresale el enfoque encaminado a sostener que, una vez **la persona ingresa al servicio público, sus derechos** deben garantizarse teniendo en cuenta las consecuencias que de su investidura se desprenden, así que el margen de protección puede verse menguado e, incluso, sensiblemente restringido, cuando bajo ciertas circunstancias, ha de dársele prioridad al derecho que tiene la comunidad de ejercer el control sobre la gestión del servidor público en cuanto una de las principales derivaciones del principio democrático.

De este modo, con miras a que prevalezca el bien común y el interés general, la ciudadanía tiene derecho a escrutar en forma mucho más detallada y, a profundidad, todos los asuntos relacionados con el desempeño de los funcionarios públicos en ejercicio de su cargo y tiene derecho también a indagar aspectos de

³⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B, Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH, sentencia del primero (1º) de agosto de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 25000-23-26-000-2003-01696-01(33902)A

⁴⁰ En el análisis del caso concreto en dicha providencia se insiste en que: “De esta suerte, el funcionario público ha de estar en disposición de aceptar y soportar ataques que no estaría obligado a tolerar en el ámbito privado. Ahora si, en efecto, el derecho a la honra y al buen nombre de servidores públicos debe ser respetado, el margen de protección en relación con quienes prestan un servicio público disminuye sensiblemente al estar en juego la defensa del interés público y del bien de la comunidad”.

su vida privada que, directa o indirectamente, repercutan en el cumplimiento de su tarea al servicio de la comunidad.

Lo anterior toda vez que i) a la ciudadanía le asiste el derecho de cerciorarse que la hoja de vida de quienes ejercen funciones públicas sea impecable, al tiempo que dé fe de su idoneidad para desempeñar el cargo; ii) si existe sospecha de que el funcionario público ha cometido un delito o una falta disciplinaria o fiscal, debe garantizarse con mayor urgencia el principio de transparencia y no puede privarse a la opinión pública de estar al tanto del hecho que ha de ponerse en conocimiento de las autoridades competentes a fin de establecer la verdad.

En breve, dada la repercusión que hechos en materia penal, disciplinaria o fiscal que involucren a servidores públicos suele tener en la garantía del bien común y en la preservación del patrimonio público, no pueden mantenerse esas conductas en "secreto" o ser objeto de "confidencialidad". (...)

La jurisprudencia internacional sobre la materia ha insistido en la necesidad de derribar protecciones especiales respecto de quienes desempeñan funciones públicas, dado que la posibilidad de ejercer escrutinio y crítica se convierte en elemento "esencial para promover el debate sobre temas de interés público". **En ese orden, "todas las figuras públicas, incluso las que ejercen los cargos políticos de mayor importancia, como los Jefes de Estado o de Gobierno, pueden ser objeto legítimo de críticas y oposición política". (...)**

Precisamente teniendo en la mira la imperiosa necesidad de garantizar que las cuestiones de interés común no queden al margen del debate público y que se fortalezca el ejercicio del control respecto del desempeño de los servidores públicos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el punto⁴¹. En general, se ha resaltado⁴²:

"El control democrático de la gestión pública, a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades del Estado y la responsabilidad de los funcionarios públicos sobre su gestión, así como la participación ciudadana más amplia. Por ello, en el contexto democrático, las expresiones sobre funcionarios públicos o personas que ejercen funciones públicas, así como sobre los candidatos a ejercer cargos públicos, deben gozar de un margen de apertura particularmente reforzado. **En este sentido, los funcionarios públicos y quienes aspiran a serlo, en una sociedad democrática, tienen un umbral distinto de protección, que les expone en mayor grado al escrutinio y a la crítica del público,** lo cual se justifica por el carácter de interés público de las actividades que realizan, porque se han expuesto voluntariamente a un escrutinio más exigente y porque tienen una enorme

⁴¹ [20] Corte I.D.H., Caso Kimel Vs. Argentina. Sentencia de 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177, párrs. 86-88; Corte I.D.H., Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 83; Corte I.D.H., Caso "La Última Tentación de Cristo" (Olmedo Bustos y otros) Vs. Chile. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 69; Corte I.D.H., Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párrs. 152 y 155, Corte I.D.H., Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 83; Corte I.D.H., Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párrs. 125 a 129; Corte I.D.H., Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 87; Corte I.D.H., Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009 Serie C No. 193, párr. 115.

⁴² [21] Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2010, consultado en la página web: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion>, el día 29 de agosto de 2012.

capacidad de controvertir la información a través de su poder de convocatoria pública". (...)

Adicionalmente, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos enumera un conjunto de criterios de suma utilidad para orientar la decisión en caso de presentarse conflicto entre bienes jurídicamente protegidos, como lo son el derecho a ejercer control sobre la actuación eventualmente delictuosa de servidores públicos y el derecho a preservar el derecho a la honra y/o al buen nombre de estos funcionarios supuestamente implicados en la comisión de delitos que afectan el interés general: i) "principio de distinción de personas públicas en asuntos de interés público y personas y asuntos de interés privado; ii) principio de aplicación del estándar de la 'real malicia'; iii) "principio de la inversión de la carga de la prueba".

En relación con el primer criterio, debe establecerse en qué calidad actúa el funcionario público, pues la estrictez con que se juzgue una eventual vulneración del derecho a la honra y al buen nombre dependerá de si la denuncia que se le formula y, que puede llegar a desconocer tales derechos, se fundamenta en un hecho o actuación realizada en ejercicio de su gestión como funcionario público que afecta el interés general. **En esta eventualidad tendrá el funcionario público que soportar una mayor injerencia en el control de su gestión por estar de por medio la garantía del principio democrático y, en tal sentido, la necesidad de asegurar la debida observancia de los principios de transparencia y rendición de cuentas.**

Respecto del segundo criterio se tiene que, al estar las autoridades públicas sujetas a un mayor y más profundo escrutinio en su gestión, una de las pautas para establecer si se cumple con los requerimientos básicos para denunciar un posible hecho irregular que se les endilgue, **es el haber obrado quien denuncia de manera diligente y ausente de dolo. Dicho en otros términos: la denuncia no debe hacerse a la ligera; debe soportarse fáctica y jurídicamente.**

El tercer criterio utilizado en la resolución del conflicto que acá se plantea, se relaciona con la necesidad de que el funcionario objeto de las denuncias pruebe la ligereza en que se incurrió cuando la entidad a la cual está vinculado en calidad de servidor público elevó denuncia por hechos que eventualmente pueden afectar su honra y su buen nombre." Negrilla fuera de texto.

En este sentido, es claro que los servidores públicos en comparación con los particulares tienen una carga mayor al escrutinio y a la crítica del público, y esto obedece, a la protección del interés público, el bien común y la preservación del patrimonio público; entonces, aquellos deben soportar estas divulgaciones de la información respecto de sus conductas que resultan ser cuestionadas, no obstante, para que no se tornen en antijurídicas las informaciones divulgadas en los medios de comunicación, las investigaciones deben ser diligentes y ausentes de dolo, teniendo soporte fáctico y jurídico.

Para el caso en concreto, la información publicada en medios de comunicación (prensa y televisión) refieren a que la congresista Gloria Inés Ramírez Ríos tiene que ser investigada por parte de la Corte Suprema de Justicia por presuntas relaciones con el grupo de la FARC denominándose en el algunos casos como "la FARC POLÍTICA" (2.3, y 2.13) situación que

fue puesta en conocimiento por el Fiscal General de la Nación, quien sustentó esta afirmación en los hallazgos de mensajes de textos en la computadora de alias "Raúl Reyes" incautada en la operación "Fénix" donde involucraban a esta congresista; en este sentido, la parte actora no logra demostrar que la Fiscalía General de la Nación hubiese actuado de forma dolosa o negligente al remitir al competente la información que se encontraba en su poder e informar dicha situación a la comunidad en general, antes por el contrario, se demuestra el cumplimiento de sus obligaciones.

Tampoco se demuestra que la Corte Suprema de Justicia, hubiese actuado de manera dolosa, imprudente, poco diligente y sin sustento fáctico o jurídico para efectos de investigar la conducta de la accionante Gloria Inés Ramírez, antes por el contrario, la misma decidió, antes de proceder a la apertura de instrucción, acudir a la figura jurídica de investigación previa con la finalidad de determinar si la demandante incurrió en alguna conducta descrita por la ley penal como punible (art. 322 Ley 600 de 2000) razón por la cual, procedió a decretar pruebas, ordenar actividades misionales a la Policía judicial e informando a la demandante de la investigación para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción (2.1.3) esto con el objetivo de verificar los correos electrónicos que involucraban a la senadora Gloria Inés Ramírez Ríos.

Así las cosas, considera la Sala que la carga pública que sufrió la señora Gloria Inés Ramírez, fue haber sido sujeto de la acción penal dadas las circunstancias fácticas que rodearon el caso, las cuales dieron lugar a una investigación previa por parte de la Corte Suprema de Justicia, esto en cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales; de igual forma la Fiscalía también actuó en cumplimiento de sus deberes legales respecto a remitir a la entidad competente las pruebas que demostraban un presunto delito por parte de la demandante, por lo que el daño no resulta ser antijurídico; máxime cuando no fue privada de la libertad, no fue retirada de su cargo, no fue sujeto de medidas en contra de su patrimonio y no se dio apertura de instrucción contra la misma sino se inhibió para abrir investigación alguna; además de que debía soportar las divulgaciones de información respecto de sus conductas que acarrearán una investigación penal debido al cargo que desempeñaba como funcionaria pública, y como quiera que no se demostró que la Fiscalía o la Corte Suprema de Justicia hubiesen actuado dentro de la investigación de forma dolosa, imprudente, poco diligente y sin sustento fáctico o jurídico, pues por el contrario se demuestra que actuaron en cumplimiento de un deber constitucional y legal, razón por la cual, se deberán negar las pretensiones de la demanda.

4 Costas Procesales.

En atención a que el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo contempla la condena en costas únicamente para la parte vencida en el proceso, considera la Sala que en el presente caso no procede tal condena, al no existir prueba que la justifique.

En mérito de lo expuesto, la Subsección "C" del de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el Ministerio de Defensa- Ejército Nacional y la Policía Nacional.

SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda, conforme a la parte motiva de esta sentencia.


TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Se reconoce personería a la doctora María del Rosario Otalora Beltrán identificada con cedula de ciudadanía No. 31.936.714 y TP 87484, como apoderada de la Fiscalía General de la Nación, conforme a poder y anexos visibles a folios 606 a 617 Cp1.

QUINTO: Se reconoce personería a la doctora María del Pilar Ortiz Murcia identificada con cedula de ciudadanía No. 65.589.194y TP 176.135, como apoderada de la Policía Nacional , conforme al poder y anexos visibles a folios 552 a 557 Cp1

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado sin necesidad de desglose los anexos y el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, déjese constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA
Magistrado



MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO
Magistrada



FERNANDO IREGUI CAMELO
Magistrado