

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial



## JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, once (11) de mayo del dos mil veintiuno (2021).

Radicado **73001-33-33-005-2018-00098-00**  
Medio de control: **Reparación Directa**  
Demandante: **Enrique Eslava Quintero y otros**  
Demandado: **Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de  
Administración Judicial**

Realizada la audiencia oral que trata el artículo 180 del C. de P.A. y de lo C.A. y surtido el trámite establecido en los artículos 181 y 182 *ibídem*, sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado, el Despacho<sup>1</sup> profiere la decisión de mérito dentro del presente medio de control.

### Antecedentes

#### La Demanda

Los señores **Enrique Eslava Quintero, Javier Willinton Torres Guzmán, Mariana Cárdenas Cortés, Roberto Sánchez Méndez, Blanca Doris Benítez Gómez, Alba Lucía Cabezas Quiñonez, Adiela Arias Hernández, Ana Lucía Sánchez, Bernardo Abello Merchán, Juan Manuel Calderón Suarez, Trinidad Roa Rojas, Ramiro Andrés Aragón Meneses, Martha Esperanza Palomino Bustamante, Wilson Mora Ocampo, Fabio Ramírez Reyes, Luz Marina Bedoya Lozada, José Omar Jaimes y Rosalba Coca**, actuando en nombre propio en calidad de directos afectados, y en ejercicio del medio de control de Reparación Directa establecido en el artículo 140 del C. de P.A. y de lo C.A. promovieron demanda contra la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, tendiente a obtener mediante sentencia judicial, un pronunciamiento favorable sobre las siguientes

#### Pretensiones:

---

<sup>1</sup> Atendiendo las pautas establecidas desde el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del “Estado de Emergencia económico, social y ecológico” decretado en el territorio nacional, y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente “coronavirus”; y desde el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante el cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, **la presente providencia fue aprobada a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.**

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

-Se declare a la Nación- Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial administrativa y extracontractualmente responsable de los perjuicios materiales, morales, los que surjan por concepto de la violación de garantías constitucional y convencionalmente protegidas y cualquier otro que resulte probado dentro del proceso causado a los demandantes como consecuencia de haber permitido que se consumara la prescripción de las acciones penal y civil adelantadas contra José Domingo Torres Cáceres, Héctor Hernán Barreto Benítez, José Armando Galindo Velásquez, Liliana Varón Higua y Martín Emilio Varón, con ocasión de la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Ibagué - Sala Penal, en el proceso radicado con el Nro. 732683104001-2014-00275-01 del 21 de enero del 2016, notificada mediante estado del 1 de febrero del 2016.

-Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial a pagar los perjuicios morales y materiales, de la siguiente manera:

#### **Perjuicio Moral:**

Solicitan se reconozcan 100 s.m.l.m.v. para cada uno de los demandantes, en calidad de directos afectados **Enrique Eslava Quintero, Javier Willinton Torres Guzmán, Mariana Cárdenas Cortés, Roberto Sánchez Méndez, Blanca Doris Benítez Gómez, Alba Lucía Cabezas Quiñonez, Adielia Arias Hernández, Ana Lucía Sánchez, Bernardo Abello Merchán, Juan Manuel Calderón Suarez, Trinidad Roa Rojas, Ramiro Andrés Aragón Meneses, Martha Esperanza Palomino Bustamante, Wilson Mora Ocampo, Fabio Ramírez Reyes, Luz Marina Bedoya Lozada, José Omar Jaimes y Rosalba Coca.**

#### **Perjuicios Inmateriales en la modalidad de afectación a derechos constitucionales o convencionalmente protegidos:**

Peticionan el pago del equivalente a 100 smmlv para cada uno de los demandantes **Enrique Eslava Quintero, Javier Willinton Torres Guzmán, Mariana Cárdenas Cortés, Roberto Sánchez Méndez, Blanca Doris Benítez Gómez, Alba Lucía Cabezas Quiñonez, Adielia Arias Hernández, Ana Lucía Sánchez, Bernardo Abello Merchán, Juan Manuel Calderón Suarez, Trinidad Roa Rojas, Ramiro Andrés Aragón Meneses, Martha Esperanza Palomino Bustamante, Wilson Mora Ocampo, Fabio Ramírez Reyes, Luz Marina Bedoya Lozada, José Omar Jaimes y Rosalba Coca.**

#### **Perjuicio Material:**

##### **Daño emergente.**

Solicitan se condene al pago de los siguientes valores para cada uno de los demandantes:

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

Enrique Eslava Quintero	\$1.400.000
Javier Willinton Torrez Guzmán	\$1.400.000
Mariana Cárdenas Cortes	\$1.400.000
Roberto Sánchez Méndez	\$5.000.000
Blanca Doris Benítez Gómez	\$2.000.000
Alba Lucia Cabezas Quiñonez	\$1.196.000
Adiela Arias Hernández	\$1.400.000
Ana Lucia Sánchez	\$1.400.000
Bernardo Abello Merchán	\$1.400.000
Juan Manuel Calderón Suarez	\$14.630.000
Trinidad Roa Rojas	\$2.400.000
Ramiro Andrés Aragón Meneses	\$3.200.000
Martha Esperanza Palomino Bustamante	No solicitó perjuicios
Wilson Mora Ocampo	\$1.400.000
Fabio Ramírez Reyes	\$1.400.000
Luz Marina Bedoya Lozada	No solicitó perjuicios
Rosalba Coca	\$1.900.000
José Omar Jaimes	\$1.600.000
<b>Total</b>	<b>\$43.126.000</b>

Solicitan se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada. Así mismo se reconozcan intereses moratorios a la tasa máxima permitida o en su defecto con intereses corrientes también a la tasa máxima desde el momento en que se hicieron exigibles esas sumas de dinero hasta el día de su pago.

Como presupuestos fácticos de sus pretensiones, la parte demandante narró los siguientes,

### **Hechos.**

-Señalan que el día 18 de agosto del 2015, el Juzgado Primero Penal del Circuito de El Espinal profirió Sentencia condenatoria dentro del proceso penal adelantado contra José Armando Giraldo Vásquez, Héctor Hernán Barreto Benítez, José Domingo Torres Cáceres, Liliana Varón Higua y Martín Emilio Varón Varón, por el delito de abuso de confianza, calificado como delito continuado captación masiva y habitual de dineros, urbanización ilegal y falsedad en documento público, de igual manera se condenó al señor José Domingo Torres Cáceres a la pena principal de 88 meses de prisión, como autor responsable de los delitos de abuso de confianza calificado como delito continuado en concurso heterogéneo con el de falsedad en documento público, al igual que se decidió absolver a los procesados de los delitos de urbanización ilegal y captación masiva y habitual de dineros, además de ello, no

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

se emitió condena alguna relacionada con el pago de perjuicios, todo ello dentro del proceso con número de radicación Nro. 2010-00587.

-Indican que dentro del citado proceso penal, los apoderados judiciales de los señores Héctor Hernán Barreto Benítez, José Armando Giraldo Vélez, Liliana Varón Higua, Martín Emilio Varón Varón, José Domingo Torres Casares y los apoderados de la parte civil, interpusieron el recurso de apelación, el cual se resolvió mediante sentencia del 10 de noviembre del 2015, emitida por el Tribunal Superior de Ibagué - Sala de Decisión Penal, que modificó la sentencia impugnada, condenando solidariamente en perjuicios materiales a los implicados Héctor Hernán Barreto Benítez, José Armando Giraldo Velásquez, Liliana Varón Higua, Martín Emilio Varón Varón y José Domingo Torres Casares.

-Aseguran que el 21 de enero del 2016, el Tribunal Superior de Ibagué - Sala de Decisión penal declara la prescripción de la acción penal en el proceso seguido a Héctor Hernán Barreto Benítez, José Armando Giraldo Velásquez, Liliana Varón Higua, Martín Emilio Varón Varón y José Domingo Torres Casares por los delitos de abuso de confianza calificado como delito continuado y falsedad en documento público, y declara la extinción de la acción civil derivada de la conducta punible por prescripción de la acción penal.

### **Fundamentos de derecho**

Señalan que en el presente asunto la indemnización de los perjuicios deriva de la falla del servicio de la administración de justicia, con ocasión de la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Ibagué - Sala Penal, dentro del proceso penal con radicación Nro. 73268-31-04-001-2014-00275-01, por pérdida de oportunidad conforme lo señala la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Manifiestan que de no haber operado la prescripción de la acción penal, los demandantes hubieran continuado a la espera de un resultado favorable a sus pretensiones, pues se habría demostrado dentro del proceso penal los perjuicios sufridos cuya reparación se pretende.

### **Trámite Procesal.**

La demanda se presentó el 9 de abril de 2018 (fl. 1), por auto del 3 de mayo de 2018 se admitió (fl. 318), se ordenó notificar a la demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público.

Surtida en debida forma la notificación a la demandada Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por conducto de apoderado contestó la demanda, como se advierte de la constancia secretarial vista a folio 338 del expediente.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

## **Contestación de la Demandada**

### **Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.**

Asegura que la actuación desplegada por los Juzgados Cuarto y Séptimo Penales del Circuito de Ibagué así como el Primero Penal del Circuito del Espinal, que conocieron del proceso penal que se adelantó en contra del señor Héctor Hernán Barrero Benítez y otros, se hizo dentro del marco legal.

Agrega que no puede desconocerse la congestión judicial que aqueja esta clase de despachos de acuerdo con el informe estadístico que anexó a la contestación, por medio del cual se puede evidenciar que para los años 2012, 2013 tales Despachos presentaron una alta carga laboral, además existe un sistema de turnos establecido a nivel interno en los Despachos judiciales, de acuerdo con el cual para resolver un asunto, se toman los procesos en orden de ingreso, pero además deben considerarse otros aspectos tales como, si los procesados se encuentran cobijados con medida de aseguramiento privativa de la libertad, sentencia anticipada o preacuerdos, si están próximos a prescribir, para establecer prioridades en los turnos, aunado a que a las acciones constitucionales de que conocen estos Despachos deben ser tramitadas con celeridad y prelación, lo que impide que se endilgue responsabilidad a la entidad demandada.

Como excepciones, propuso las que denominó: *i. Inexistencia de perjuicios*, ya que las actuaciones realizadas por la entidad demandada se ajustan a derecho; *ii. Inexistencia del daño antijurídico por presentarse una alta carga laboral en los juzgados*, por cuanto la tardanza en el trámite del proceso penal en el que se decretó la prescripción, se debió a la alta carga laboral en los despachos que lo adelantaron; y la *iii. Innominada o genérica*, no es una excepción, es un deber procesal del juez (fls. 332 a 336 C-II del Principal).

### **Audiencia Inicial.**

Por auto de 8 de abril de 2019, se fijó fecha y hora para realizar la audiencia inicial que trata el artículo 180 del C. del P.A. y de lo C.A., la cual se efectuó el 17 de julio de 2019.

En la diligencia misma procedió al saneamiento del proceso, la decisión de excepciones previas, se fijó el litigio, se tuvo por fracasada la etapa conciliatoria, y se procedió a la incorporación de las pruebas aportadas por las partes y a su decreto.

Allegada la prueba documental decretada de oficio, se puso en conocimiento de las partes, se declaró precluido el término probatorio y se corrió traslado para alegar de conclusión (fls. 343 a 346).

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

## **Alegatos de Conclusión.**

### **Parte Demandante.**

Asegura que en las sentencias de primera y segunda instancia emitidas dentro del proceso penal y que fueron allegadas como prueba trasladada al presente asunto, se hace individualización de las víctimas de las conductas punibles desplegadas por los condenados, dentro de los que se encuentran los demandantes, así como de los dineros defraudados.

Indica que conforme a los antecedentes procesales que reposan en el cartulario, se demostró que el proceso penal sufrió una serie de demoras, pues debidamente ejecutoriada la resolución de acusación el 13 de noviembre de 2010, transcurrieron más de 5 años sin que se dictara la respectiva sentencia condenatoria en firme en contra de los implicados, razón por la cual se produjo la prescripción de las acciones penal y civil.

Manifiesta que en el presente evento sin duda se configura una pérdida de oportunidad y en consecuencia debe ser imputada responsabilidad a la entidad demandada, como quiera que la decisión de prescripción se produjo luego de emitida sentencia de condena por parte del juez de primera instancia, la cual fue confirmada por el Tribunal Superior de Ibagué, por lo que las aspiraciones jurídico procesales de las víctimas son legítimas y concretas.

Agrega que, de no haber operado la prescripción de la acción penal, los demandantes habrían continuado con la espera del posible resultado favorable a sus pretensiones, pues se había demostrado la responsabilidad penal de los imputados y se había acreditado la causación de los perjuicios cuya reparación se pretende (fls. 364 a 372).

### **Ministerio Público.**

Señala que de la prueba arrimada al expediente no es posible determinar la existencia de falla del servicio por parte de la administración de justicia, pues no se esclarecieron aspectos tales como, las razones por las que los juzgados de conocimiento que adelantaron la etapa de juicio dentro del proceso penal, aplazaron las diligencias según el recuento procesal que se hizo dentro de la sentencia de condena, la conducta de la parte civil en la que se encontraban los demandantes, carga que se encontraba en cabeza de la parte actora, sin embargo al correrse traslado de la documentación allegada como prueba guardó silencio.

Concluye que se conoce las decisiones adoptadas al interior del proceso penal pero no las razones de estas, lo cual sin duda es un aspecto importante establecer para deducir si se produjo la falla del servicio alegada. En consecuencia, deben negarse las pretensiones de la demanda (fls. 373 a 380).

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

## Consideraciones

### Competencia.

Es competente este Despacho para abordar el conocimiento del presente asunto en primera instancia, de conformidad a lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el numeral 1°. del artículo 104 del C. de P.A. y de lo C.A., en concordancia con lo dispuesto en los artículos 155 numeral 6°. y 156 numeral 6°.

*Ibídem*

Es esta jurisdicción la llamada a resolver la controversia, en atención al carácter público de las demandadas.

### Acción procedente.

El C. de P.A. y de lo C.A., ordenamiento aplicable al presente asunto, prevé diferentes mecanismos procesales a los que pueden acudir los administrados con el fin de llevar ante los jueces los conflictos que se suscitan entre ellos y la administración pública.

La acción de reparación directa ostenta un contenido netamente reparador y es el medio idóneo para juzgar la responsabilidad estatal, cuando el daño cuya indemnización se pretende ha sido generado por la conducta activa u omisiva de la administración, por una operación administrativa u ocupación de bien inmueble; así, cuando se cuestiona una actuación de hecho de la administración pública, es la acción de reparación directa la llamada a servir de mecanismo procesal para la tutela judicial de los derechos de las víctimas.

En este caso particular, la demanda se funda en la presunta falla del servicio de la entidad demandada porque la prescripción decretada a la acción penal generó presuntamente perjuicios a los demandantes, quienes pretendían ser indemnizados como víctimas del delito que se investigaba.

### Problema Jurídico.

El problema jurídico a resolver, como se planteó en la audiencia inicial, consiste en determinar ¿si la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, es administrativa y patrimonialmente responsable por los supuestos perjuicios causados a los demandantes, como consecuencia de haber permitido que se consumara la prescripción de las acción penal y civil adelantadas contra José Domingo Torres Cáceres, Héctor Hernán Barreto Benítez, José Armando Galindo Velásquez, Liliana Varón Higua y Martín Emilio Varón con ocasión de la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Ibagué Sala Penal en el proceso penal con

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

radicación No. 73268310400120140027501 de fecha 21 de enero del 2016?

Para resolver el anterior problema jurídico se presentan las siguientes tesis:

#### **Tesis Parte Demandante**

Debe ser declarada la responsabilidad de la entidad demandada ya que se encuentra acreditada la falla del servicio, conforme los lineamientos señalados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, teniendo en cuenta la demora en tramitar la etapa de juicio una vez quedó ejecutoriada la resolución de acusación, y por cuanto una vez emitidas las sentencias de primera y segunda instancia dentro del proceso penal en los que se imputó responsabilidad penal a los procesados, estando el proceso corriendo términos para el recurso de casación, fue declarada por el Tribunal Superior de Ibagué la prescripción tanto de la acción penal como de la acción civil, privando a los demandantes quienes se constituyeron en parte civil, de la posibilidad de ser resarcidos en los perjuicios que les habían sido generados por cada uno de los procesados, configurándose de esta manera una pérdida de oportunidad que debe ser reparada.

#### **Tesis Parte Demandada**

No hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda toda vez que la actuación desplegada por los juzgados penales del circuito que adelantaron el proceso penal se dio en observancia de la normatividad legal vigente, la mora en la decisión definitiva de los procesos no resulta imputable a la entidad demandada como quiera que los Despachos judiciales tenían para la época de los hechos una carga laboral excesiva, en la que se establece un sistema de turnos dando prelación a las acciones constitucionales y también se atiende a aspectos tales como si los procesados están privados de su libertad, si se trata de procesos próximos a prescribir, etc.

#### **Tesis del Ministerio Público**

Aduce que en el presente caso la carga de la prueba conforme a lo normado en el artículo 78 del C.G. del P. estaba en cabeza de la parte demandante, la cual se cumplió de manera parcial, por lo que pese a que en el proceso se allegaron piezas procesales que dan cuenta de las decisiones adoptadas dentro de la actuación penal, de estas no puede deducirse la falla del servicio invocada por los demandantes, como quiera que no pudo constatarse las razones por las que fueron aplazadas en diversas oportunidades las audiencias por los jueces que conocieron del proceso y tampoco la actuación de la parte civil dentro de la que se encontraban algunos de los demandantes. En consecuencia, deberán negarse las pretensiones de la demanda

#### **Tesis del Despacho**

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

Analizados los argumentos de hecho y de derecho de la demanda, y los medios de prueba regular y oportunamente allegados al proceso, considera el Despacho que en el presente asunto no se configuran todos los presupuestos para la prosperidad de las pretensiones de la demanda, por cuanto el material probatorio no es suficiente para acreditar el retardo injustificado acaecido en el proceso penal e imputar responsabilidad a la demandada; ya que la declaratoria de prescripción de la acción penal no constituye en sí misma una falla en el servicio por dilación injustificada, pues como lo ha dicho el Consejo de Estado, el desconocimiento del plazo razonable no puede estudiarse desde la perspectiva de un Estado ideal, sino desde la realidad de la administración de justicia que cuenta, entre otros, con graves problemas de congestión, en la que además deben tomarse en cuenta factores como la complejidad del asunto de que se trata y la conducta asumida por los directamente afectados al constituirse en parte civil dentro del proceso penal, aspectos que no pueden dilucidarse con las pruebas allegadas.

### **Marco Normativo y Jurisprudencial**

El artículo 90 de la Constitución Política establece una cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, que le impone la obligación de responder por los **daños antijurídicos que le sean imputables** causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

El inciso segundo del mismo artículo establece, que cuando el Estado sea condenado a la reparación patrimonial del daño como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél debe repetir contra éste, es decir, le asiste un deber al Estado de obtener el reembolso de la indemnización que como consecuencia de ese obrar, genere responsabilidad por los daños antijurídicos causados a terceros.

En efecto, frente a supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión, por parte de una autoridad pública, en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, el Honorable Consejo de Estado ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro. Ahora bien, una vez se ha establecido que la entidad responsable no ha atendido, “o lo ha hecho de forma deficiente o defectuosa” al referido contenido obligacional, esto es, se ha apartado “por omisión” del cabal cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha asignado, es menester precisar si dicha ausencia o falencia en su proceder tiene relevancia jurídica dentro del proceso causal

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

de producción del daño atendiendo, de acuerdo con la postura que reiteradamente ha sostenido la Sala, a las exigencias derivadas de la aplicación de la teoría de la causalidad adecuada. En el mismo sentido hasta ahora referido, es decir, en el de sostener que se hace necesaria la concurrencia de dos factores para que proceda la declaratoria de responsabilidad del Estado en estos casos, la constatación de la ocurrencia de un incumplimiento omisivo al contenido obligacional impuesto normativamente a la Administración, de un lado, y la relación causal adecuada entre dicha omisión y la producción del daño, de otro. En suma, son dos los elementos cuya concurrencia se precisa para que proceda la declaratoria de responsabilidad administrativa por omisión, en primer término, la existencia de una obligación normativamente atribuida a una entidad pública o que ejerza función administrativa y a la cual ésta no haya atendido o no haya cumplido oportuna o satisfactoriamente; y, en segundo lugar, la virtualidad jurídica del eventual cumplimiento de dicha obligación, de haber interrumpido el proceso causal de producción del daño, daño que, no obstante no derivarse temporalmente hablando de manera inmediata de la omisión administrativa, regularmente no habría tenido lugar de no haberse evidenciado ésta.

### **Del material probatorio.**

-Sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Espinal ( fls. 28 a 203 del C-I y II del Principal).

-Sentencia de segunda instancia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Ibagué (fls. 204 a 283 C- I y II del Principal).

-Providencia que decreta la extinción de la acción penal dentro del radicado Nro. 73268-31-04-001-20147-00275-01 (fls 284 a 291 C-II del Principal).

-Proceso Penal Nro. 2010-00587, iniciado en el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Ibagué que se adelantó en contra del señor José Armando Giraldo y otros por los delitos de abuso de confianza calificado, captación masiva y natural de dineros, urbanización ilegal y falsedad en documento público (Cuaderno de Pruebas I a VIII parte demandante), en el que se evidencia:

a) La señora Cristina Angulo Martínez presentó ante la Fiscalía Seccional de Ibagué, denuncia el día 11 de septiembre del 2007, en contra de los señores Armando Giraldo, Jimmy Orlando Bulla y Héctor Barreto Benítez, como presuntos responsables del delito de estafa agravada, en razón a que se afilió a la cooperativa COONSTRUHOGAR LTDA. efectuando consignaciones con el fin de acceder a un proyecto de vivienda de interés social (fls. 9 a 12 C-I Pruebas parte demandante). En similares términos se formuló denuncia por los señores Luz Mila Murillo, José Omar Jaimes y Trinidad Roa Rojas (fls. 17 a 20 y 28 a 30 y 34 a 37 C-I Pruebas parte demandante).

b) De tales denuncias conoció la Fiscalía 56 SAU de Ibagué dentro de la querrela Nro. **730016100043200701167**, por lo que establecido por tal autoridad que se estaba

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

ante un delito no querellable por tratarse de estafa agravada, lo remite a la Fiscalía 21 Local, a fin de que se adelantara la respectiva etapa de indagación (fl. 59 C-I Pruebas parte demandante), autoridad a la que se allegaron por la Dirección Seccional de Fiscalías de Ibagué las denuncias de Bernardo Abello Merchán, Jhon Jairo Saldaña Correal y Luz Adriana Castaño Martínez, para ser tramitadas bajo la misma investigación por tratarse de los mismos hechos y darse la conexidad conforme al inciso segundo del artículo 50 y numeral 2 del artículo 51 de la Ley 906 del 2004 (fl. 188 C-I Pruebas parte demandante).

c) El 13 de noviembre del 2007, el señor Ramiro Andrés Aragón Meneses formuló denuncia en averiguación de responsables ante la Fiscalía 21 Local de Ibagué conforme a los mismos hechos por los que se adelantaba la indagación en tal despacho judicial (fls. 87 a 90 C-I Pruebas Parte demandante).

d) El 31 de enero del 2008, con fundamento en la cuantía, la Fiscalía 21 Local de Ibagué remite las diligencias bajo el radicado 730016000432200701167 al reparto de las Fiscalías Seccionales a través de la oficina de asignaciones (fl. 279 C-II Pruebas de Oficio).

e) El 18 de febrero del 2008, la Fiscalía 13 Seccional de Ibagué redirecciona la investigación para un fiscal de ley 600 del 2000, teniendo en cuenta los hechos y la fecha de ocurrencia esto es durante los años 2003 a 2004 (fls. 306 a 307 C- II Pruebas parte demandante).

f) El 2 de abril del 2008, la Fiscalía 12 Seccional de Ibagué teniendo en cuenta el valor de los perjuicios denunciados remite a la Unidad Local de fiscalías (fl. 356 C-II pruebas parte demandante).

g) El 10 de abril del 2008, la Fiscalía local de Ibagué remite nuevamente las diligencias a la Fiscalía 12 Seccional para lo de su competencia (fls. 366 a 368 C-II pruebas parte demandante).

h) El 21 de agosto del 2008, la Fiscalía 12 Seccional de Ibagué, avoca conocimiento de las diligencias, abre investigación preliminar conforme la ley 600 del 2000, por los delitos de estafa agravada, captación masiva y habitual de dinero y dispone *“dada la complejidad de la investigación, ya existen más de 38 denuncias instauradas las cuales se han venido agregando por conexidad a esta misma investigación, se oficiará al CTI de la ciudad a fin de que designe un equipo de investigadores que logren recepcionar la mayor cantidad de elementos de juicio que aporte luces a la investigación, se identifique e individualice a los autores y participes responsables de los punibles, se entreviste a las víctimas y se recaude la prueba original de las consignaciones efectuadas por los defraudados...”* (fls. 369 a 370 C-II Pruebas de parte demandante).

i) El 10 de diciembre del 2009, la Fiscalía 12 Seccional de Ibagué, resuelve situación jurídica y profiere medida de aseguramiento no restrictiva de la libertad en contra de José Domingo Torres Casares, Liliana Varón Higua, José Armando Giraldo Velásquez, Héctor Hernán Barreto Benítez y Martin Emilio Varón Varón, como presuntos coautores responsables del delito de ESTAFA AGRAVADA (fls. 376 a 400 C-II pruebas parte demandante y 401 a 408 C-III Pruebas parte demandante).

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

- j) El 12 de agosto del 2010, la Fiscalía 12 Seccional de Ibagué, califica el mérito del sumario con resolución de acusación en contra de los señores José Domingo Torres Casares, Liliana Varón Higua, José Armando Giraldo Velásquez, Héctor Hernán Barreto Y Martin Emilio Varón Varón como presuntos coautores responsables de los delitos de estafa agravada como delito masa, en contra de José Domingo Torres Casares, Liliana Varón Higua, José Armando Giraldo Velásquez, Héctor Hernán Barreto y Martin Emilio Varón Varón como coautores de los delitos de urbanización ilegal y captación masiva y habitual de dineros. En contra de José Domingo Torres Casares como autor del delito de Falsedad Material en Documento Público. Declara extinguida la acción penal y por ello precluye la investigación en contra de Liliana Varón Higua y José Armando Giraldo Velásquez, por el delito de Falsedad Material en Documento Público habida cuenta que no lo cometieron (fls. 484 a 530 C-II Pruebas parte demandante).
- k) El 22 de septiembre del 2010 la Fiscalía Doce Seccional de Ibagué resolvió recurso de reposición y concede en el efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto como subsidiario por defensores de los acusados (fls. 532 a 534 C-III pruebas parte demandante).
- l) El 12 de noviembre del 2010 la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Ibagué, resolvió recurso de apelación confirmando la acusación emitida y ordenó compulsas de copias (fls. 536 a 584 C-III Pruebas parte demandante).
- m) El 20 de febrero del 2012 el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Ibagué dispuesto en cumplimiento del Acuerdo Nro. PSAA-12-9253 del 25 de febrero del 2012, remite el proceso para reparto ante los Juzgados Penales del Circuito de Ibagué (fl. 396 CD Room del Cuaderno II Principal).
- n) El 23 de abril del 2012, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Ibagué, avoco conocimiento y fijo fecha para audiencia pública los días 17, 18, 19, 20, 24, 25, 26 y 27 de septiembre del 2012 (fl. 396 CD Room del Cuaderno II Principal).
- o) El 18 de febrero del 2013, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito suspende la realización de la audiencia pública porque dos procesados no contaban con defensa técnica, ordenó requerir a la Defensoría pública y designado apoderado fijaría nueva fecha para audiencia pública (fls. 691 a 695 C-IV Pruebas parte demandante).
- p) El día 14 de mayo del 2013 por la no remisión de la totalidad de carpetas de documentación de contabilidad formal pertenecientes a la causa penal radicada con el Nro. 2010-00587 de parte del Juzgado Cuarto Penal del Circuito el Juzgado Séptimo Penal del Circuito no pudo continuar con la audiencia pública (fls. 601 a 602 C-IV pruebas parte demandante).
- q) Para los días 12 de abril, 10 de mayo, 24 de mayo, 26 de agosto, 30 de septiembre, octubre 1 del 2013 y 25 y 26 de marzo del 2014, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de donde adelantó la audiencia pública (fls. 588 a 600 C-III pruebas parte demandante, 610 a 613, 615 a 619, 653 a 669 C-IV pruebas parte demandante).

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

- q) El 12 de noviembre del 2014, se declara impedida la Juez Séptima Penal del Circuito conforme el artículo 100 de la Ley 600 del 2000 (fl. 396 CD Room cuaderno II del Principal).
- r) El 18 de agosto del 2015 el Juzgado Primero Penal del Circuito de Espinal emitió sentencia condenatoria dentro del proceso penal adelantado contra José Armando Giraldo Vásquez, Héctor Hernán Barreto Benítez, José Domingo Torres Cáceres, Liliana Varón Higua y Martin Emilio Varón Varón, por el delito de abuso de confianza calificado como delito continuado captación masiva y habitual de dineros, urbanización ilegal y falsedad en documento público, de igual manera se condenó al señor José Domingo Torres Casares a la pena principal de 88 meses de prisión, como autor responsable de los delitos de abuso de confianza, calificado como delito continuado en concurso heterogéneo con el de falsedad en documento público, al igual que se decidió absolver a los procesados de los delitos de urbanización ilegal y captación masiva y habitual de dineros, además de ello, no se emitió condena alguna relacionada con el pago de perjuicios, todo ello dentro del proceso con radicación Nro. 2010-00587 (fls. 28 a 201 C-I del Principal).
- s) Los apoderados judiciales de los señores Héctor Hernán Barreto Benítez, José Armando Giraldo Vélez, Liliana Varón Higua, Martin Emilio Varón Varón, José Domingo Torres Casares y los apoderados de la parte civil, interpusieron el recurso de apelación contra la sentencia antes referida.
- t) El 10 de noviembre del 2015, el Tribunal Superior de Ibagué - Sala de Decisión Penal al resolver el recurso de apelación interpuesto por los procesados y la parte civil, modificó la sentencia impugnada, condenando solidariamente en perjuicios materiales a los implicados Héctor Hernán Barreto Benítez, José Armando Giraldo Velásquez, Liliana Varón Higua, Martin Emilio Varón Varón y José Domingo Torres Casares (fls. 204 a 283 C-II del Principal).
- u) El 21 de enero del 2016, el Tribunal Superior de Ibagué - Sala de Decisión penal declara la prescripción de la acción penal en el proceso seguido a Héctor Hernán Barreto Benítez, José Armando Giraldo Velásquez, Liliana Varón Higua, Martin Emilio Varón Varón y José Domingo Torres Casares por los delitos de abuso de confianza calificado como delito continuado y falsedad en documento público, y declara la extinción de la acción civil derivada de la conducta punible por prescripción de la acción penal (fls. 284 a 291 C-II del Principal).

En cuanto a las demandas de parte civil se tiene:

- a) El 26 de mayo del 2010 la Fiscalía 12 Seccional y, admite demanda de parte civil de los señores Ramiro Andrés Aragón Meneses, Roberto Sánchez y Javier Willington Torres (fls. 1320 a 1322 C-VII pruebas parte demandante).
- b) El 21 de julio del 2010 la Fiscalía 12 Seccional de Ibagué, admitió la demanda de constitución de parte civil de los señores Mariana Cárdenas Cortes, Martha Esperanza Palomino (fls. 1053 a 1055 C-VI pruebas parte demandante).
- c) El 10 de junio del 2011, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Ibagué, admitió

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

la demanda de parte civil de los señores Ana Lucia Sánchez Casas, Rosalba Coca, Enrique Eslava Quintero y Wilson Mora Ocampo (fls. 1128 a 1138 C-VI pruebas parte demandante).

d)El 10 de febrero del 2015, el Juzgado Primero Penal del Circuito del Espinal admitió la demanda de parte civil del Señor Bernardo Abello Merchán (fls. 973 a 976 C-V pruebas parte demandante).

### **Caso Concreto.**

Hechas las precisiones anteriores y con fundamento en los medios de prueba regular y oportunamente allegados al proceso y con lo expuesto en el marco normativo y jurisprudencial, el Despacho procede a verificar, si en este proceso se configuran los presupuestos para declarar la responsabilidad en cabeza de la Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, análisis que se realizará bajo el título de imputación de falla del servicio por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

### **Previo a resolver se considera.**

El **daño antijurídico** cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Honorable Consejo de Estado desde 1991<sup>2</sup> hasta épocas más recientes<sup>3</sup>, como el perjuicio que es provocado a quien no tiene el deber jurídico de soportarlo, antijuridicidad que obviamente se presenta cuando se vulneran los bienes de una persona, ya que tal circunstancia constituye una lesión que conlleva un menoscabo del patrimonio a la integridad corporal y económica como bien jurídico protegido y amparado por el ordenamiento jurídico, frente al cual existe plena protección<sup>4</sup>, de suerte que la antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 27 de junio de 1991, C. P. Dr. JULIO CÉSAR URIBE ACOSTA, expediente 6454.

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 6 de junio de 2007, C. P. Dra. RUTH STELLA CORREA PALACIO, expediente Nro. 16460.

<sup>4</sup> Acerca del contenido y alcance del concepto de daño antijurídico en la teoría jurisprudencial colombiana, es posible consultar, entre otras, las siguientes providencias proferidas por esta misma Sección: Sentencias de 8 de mayo de 1995, Expediente Nro. 8118; 5 de agosto de 2004, Expediente Nro. 14.358 y, 7 de diciembre de 2005, Expediente Nro. 14.065.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima<sup>5,6,7</sup>.

Ahora bien, en relación con la **imputación jurídica** del daño, debe decirse que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de 19 de abril de 2012, unificó su posición para señalar que, al no existir consagración constitucional de ningún régimen de responsabilidad en especial, corresponde al Juez encontrar los fundamentos jurídicos de sus fallos, por lo que los títulos de imputación hacen parte de los elementos argumentativos de la motivación de la sentencia, en este sentido se expuso<sup>8</sup>:

*“En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado*

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

Así mismo, se considera: *“El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal -bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación”*. Corte Constitucional; Sentencia C-285 de 2002.

Debe advertirse que revisada la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual puede encontrarse posturas según las cuales *“debe rechazarse que el supuesto de hecho de las normas sobre responsabilidad civil extracontractual requiera un elemento de antijuricidad (sic)”*. PANTALEÓN, Fernando. *“Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”*, en AFDUAM. No. 4, 2000, p. 168.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996; C-832 de 2001.

Cabe afirmar, que en la doctrina del derecho civil se advierte que *“la antijuricidad del daño no se produce porque exista violación de deberes jurídicos”*, definiéndose como *“violación de una norma especial o de la más genérica alterum non laedere”*. DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual.*, ob., cit., p. 298.

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, sentencia del 12 de noviembre de 2014, Radicado: 73001-23-31-000-1999-02532-01(29828), Actor: Hugo González Rozo y Otros, Demandado: Instituto Colombiano de Reforma Agraria – Incora, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN, sentencia de 19 de abril de 2012, Radicado: 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515) Actora: María Hermenza Tunubalá Aranda, Demandada: Nación- Ministerio De Defensa – Policía Nacional. Acción: Reparación Directa.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

*cabida a la adopción de diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.*

*En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia”.*

*En consecuencia, a lo anterior, y con el acervo probatorio obrante en el expediente esta Sala concluye que la imputación de responsabilidad a la entidad pública demandada en el presente asunto debe hacerse bajo el título de riesgo excepcional, por utilización de dotación oficial, en tanto al abordar el estudio del asunto no se vislumbra falla del servicio, título de imputación por excelencia, según la jurisprudencia del Consejo de Estado.*

Siguiendo esa misma línea jurisprudencial, el Alto Tribunal recordó que la falla del servicio es el título de imputación por excelencia, vale decir, que el juez de la casusa siempre deberá intentar resolver bajo el título de falla del servicio, y de no serle posible, acudir ahora si, a cualquier título de imputación diferente, al respecto se dijo<sup>9</sup>:

*“...cuando en el libelo de la demanda se invoque o sea evidente la falla del servicio cometida por la administración, se estudiará la responsabilidad bajo ese título de imputación<sup>10</sup>, ya que, de acuerdo con esta Corporación, en estos eventos es necesario que el Consejo de Estado, a través de sus decisiones, formule las pertinentes advertencias a la administración con el fin*

---

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH; Sentencia de 30 de abril de 2014, Radicado: 41001-23-31-000-1993-07386-00(28075), Actor: Alejandro Semanate y otros, Demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional.

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia del 29 de octubre de 2012, C.P. Danilo Rojas Betancourth, Radicado: 20001-23-31-000-1999-00274-01(21377), actor: Elida Rosa Carballo y otros, demandado: Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional. *En este caso se condenó a la entidad demandada, bajo el régimen de imputación subjetivo de responsabilidad denominado falla del servicio, con ocasión, de los hechos presentados el 28 de agosto de 1997, donde integrantes del Ejército Nacional dieron muerte a la señora Omaira Madariaga Carballo, cuando se transportaba en compañía de dos personas. Los agentes presentaron a la mencionada señora como una guerrillera dada de baja durante un combate librado con una cuadrilla guerrillera del ELN, supuestamente ocurrido en la vereda “Quebradaseca” del municipio de Curumaní-Cesar. La fallecida era una profesora que prestaba sus servicios en zona rural del municipio de Curumaní-Cesar, oficio por el que era reconocida dentro de la comunidad.* En igual sentido consultar sentencia de esta sección del 27 de septiembre de 2013, Radicado: 15001-23-31-000-1995-05276-01(19886), actor: Odalinda Vargas de Martínez y otros, demandado: Nación- Ministerio de Defensa Nacional-Ejército Nacional, Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

*de que ésta procure evitar la reiteración de conductas anormales y para que la decisión asumida por la justicia contenciosa administrativa sirva para trazar políticas públicas en materia de administración<sup>11</sup>”.*

### **Estudio de la responsabilidad del Estado en el caso concreto.**

La acción de reparación directa es la vía judicial adecuada para solucionar este asunto pues se solicita a la jurisdicción la aplicación del Artículo 140 del C. de P.A. y de lo C.A. y de las pautas sentadas por la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante la cual se autoriza destinar el medio de control de Reparación Directa en los eventos cuya raíz está en la declaratoria judicial de ilegalidad de una actuación de la administración que ocasiona perjuicios a los asociados.

En los eventos en que la reclamación surge de la actuación de las autoridades porque se considera que genera perjuicios antijurídicos, su reclamación resulta legítima por vía de reparación directa, pues, siendo que quien los padece no está obligado a ello, debe permitírsele acceder al mecanismo de protección y garantía estatal que ha diseñado la institucionalidad a favor de los administrados frente a la acción del poder público. En otros términos, quien se sienta damnificado por soportar un perjuicio que considere antijurídico, podrá aducir la responsabilidad de la Administración y reclamar las indemnizaciones correspondientes, al margen de que tenga o no razón en sus pretensiones.

Y de ello deviene directamente de la Constitución Política que en su Artículo 2 establece que son fines esenciales del Estado, por una parte, garantizar la eficacia de los derechos y principios consagrados en ella y, por otra, asegurar la convivencia pacífica; el Artículo 229 que reconoce el derecho de toda persona a acceder a la administración de justicia, y del Artículo 90 que ordena que el Estado responda

---

<sup>11</sup> Al respecto, ver entre otras la sentencia de esta sección del 8 de julio de 2009, Radicado: 05001-03-26-000-1993-00134-01(16974), actor: Fanny de J. Morales Gil y otros, demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía. *Lo anterior sin perjuicio de lo dicho por la Sala Plena de la Sección Tercera en la sentencia del 19 de abril de 2012, C.P. Hernán Andrade Rincón, Radicado: 19001-23-31-000-1999-00815-01(21515), actor: María Hermenza Tunubalá Aranda, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional. Se dijo en dicha providencia: “... En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación”.*// “En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado...”.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

patrimonialmente por los daños antijurídico que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Para el análisis de procedencia de una acción ejercida por un particular en aras de solucionar una cuestión que en su parecer compromete la responsabilidad del Estado, el Juez debe favorecer la opción que permita al particular poner en movimiento el aparato judicial, procurando que la seguridad jurídica y el debido proceso no resulten sacrificados.

Es necesario advertir que las pruebas documentales debidamente solicitadas, decretadas y aportadas por las partes en las oportunidades legales correspondientes, estuvieron a disposición de la parte contra la cual se aducen, sin que le merecieran réplica alguna, por lo que serán valoradas de conformidad con las reglas de la sana crítica.

### **El hecho generador del daño antijurídico.**

Los señores **Enrique Eslava Quintero, Javier Willinton Torres Guzmán, Mariana Cárdenas Cortés, Roberto Sánchez Méndez, Blanca Doris Benítez Gómez, Alba Lucía Cabezas Quiñonez, Adielia Arias Hernández, Ana Lucía Sánchez, Bernardo Abello Merchán, Juan Manuel Calderón Suarez, Trinidad Roa Rojas, Ramiro Andrés Aragón Meneses, Martha Esperanza Palomino Bustamante, Wilson Mora Ocampo, Fabio Ramírez Reyes, Luz Marina Bedoya Lozada, José Omar Jaimes y Rosalba Coca**, pretenden se indemnicen los perjuicios morales y materiales, con ocasión de la declaratoria de prescripción de la acción penal decretada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Penal mediante providencia del 21 de enero del 2016.

### **El daño sufrido por la parte demandante.**

La pérdida de oportunidad en su calidad de directos afectados, de obtener la reparación de los perjuicios derivados de los hechos que dieron origen al proceso penal que se adelantó en contra de los señores José Armando Giraldo Vásquez, Héctor Hernán Barreto Benítez, José Domingo Torres Cáceres, Liliana Varón Higua y Martín Emilio Varón Varón, por el delito de abuso de confianza calificado como delito continuado captación masiva y habitual de dineros, urbanización ilegal y falsedad en documento público.

### **La imputación.**

Establecida la existencia del daño, aborda el Despacho el análisis de la imputación con el fin de determinar si en el caso concreto dicho daño le puede ser atribuido a la administración pública y, por lo tanto, deba resarcirlo.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

## **Régimen de Responsabilidad por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.**

La responsabilidad del Estado por las acciones u omisiones de las autoridades judiciales, no escapa a la regla general de responsabilidad patrimonial consagrada en la Constitución Política, cuyo artículo 90 estableció el deber de reparar los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, precepto que la Ley 270 de 1996 desarrolló determinando los supuestos frente a los cuales nace a la vida jurídica la responsabilidad patrimonial del Estado y de sus funcionarios y empleados judiciales, así:

*“Artículo 66. Error Jurisdiccional. Es 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 ley.*

*Artículo 67. Presupuestos Del Error Jurisdiccional. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:*

- 1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.*
- 2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme.*

*Artículo 68. Privación Injusta de la Libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.*

*Artículo 69. Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia. Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación”.*

Es así como se distingue entre la responsabilidad que nace del error jurisdiccional y la responsabilidad surgida en el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, precisando que se configura la primera de ellas cuando dentro del curso de un proceso se profieren providencias contrarias a derecho, mientras que la segunda se produce en las demás actuaciones judiciales necesarias para adelantar el proceso o durante la ejecución de las providencias judiciales.

### **Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia**

Como quedó consignado en precedencia, la Ley 270 de 1996 estableció el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia como una modalidad de responsabilidad del Estado de carácter residual, con fundamento en la cual se deben decidir los supuestos de daño antijurídico sufridos en desarrollo de la actividad jurisdiccional, que no constituyen error jurisdiccional o privación injusta de la libertad, por no provenir de una decisión judicial.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

Para distinguirlo del error jurisdiccional se ha definido como *“aquel que se produce en las demás actuaciones judiciales necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de las providencias judiciales. Dentro de este concepto están comprendidas todas las acciones u omisiones constitutivas de falla, que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia. Puede provenir 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. Así también lo previó el legislador colombiano cuando dispuso que, fuera de los casos de error jurisdiccional y privación injusta de la libertad “quien haya sufrido un daño antijurídico a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación.”*<sup>12</sup>

Este título de imputación jurídica deviene del daño causado por la falla del servicio o función judicial, por ello se ubica dentro de la responsabilidad subjetiva *“dentro de este concepto están comprendidas todas las acciones u omisiones constitutivas de falla, que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia”*<sup>13</sup> y se configura por la mora en el trámite de los procesos o la adopción de decisiones judiciales, sin embargo al respecto es bueno aclarar que *“...no todo funcionamiento anormal, que no toda deficiencia en la Administración de Justicia, son generadores de responsabilidad, sino aquellos que no van acordes con unos patrones básicos de eficacia y funcionamiento de acuerdo con las necesidades sociales y los intereses de los justiciables. El concepto de funcionamiento anormal es ajeno a toda idea de culpa o negligencia aunque tenga en estas su origen y se basa únicamente en la causación del daño que actúa como factores desencadenante de la imputación”*<sup>14</sup> e igualmente que *“... se podrán justificar, en términos de razonabilidad, las dilaciones de la administración de justicia derivadas, entre otras, de la propia complejidad del proceso, los cambios de competencia o de radicación, la excesiva carga laboral, que objetivamente inciden en la tardía resolución de los procesos (mora judicial) y sean impoderables o infranqueables de acuerdo con una justificación debidamente probada. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>15</sup> indicó como pautas para la mediación de la razonabilidad en el retraso de las actuaciones procesales o el retardo de las decisiones judiciales, dentro de los estándares de normalidad, inherentemente “la complejidad del litigio, la conducta de los propios litigantes, y de las autoridades y las consecuencias del litigio presuntamente demorado que se siguen para aquellos”*<sup>16</sup>

---

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “A”, Sentencia del 27 de enero del 2012, radicado 76001-23-31-000-1997-05296-01 (22205) C.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA.

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 16 de febrero del 2006, C.P RAMIRO SAAVEDRA BECERA, Expediente 14307.

<sup>14</sup> ANDRES IBAÑEZ PERFECTO Y CLAUDIO MOVILLA ALVAREZ, el poder judicial, Madrid, España Tecnos, 1986, p.358.

<sup>15</sup> Sentencia del 13 de julio de 1983(caso Zimmerman vs Steiner).

<sup>16</sup> Medios de Control Contencioso Administrativo, Jairo Enrique Solano Sierra. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá – Colombia 2016. Página 254.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

Por su parte la Corte Constitucional<sup>17</sup> frente al tema ha precisado que: “... la función pública de administrar justicia no es la excepción a dicha responsabilidad patrimonial siendo posible que quien considere que con la inobservancia de los principios de eficiencia y celeridad por parte de quien debe cumplir dicha función se le ha causado un daño antijurídico, pueda solicitar la respectiva reparación por el defectuoso o anormal funcionamiento de la administración de justicia...”.

Sobre el particular, precisó el Honorable Consejo de Estado<sup>18</sup>:

*“... En síntesis para resolver si en un caso concreto hay lugar a la responsabilidad del Estado por fallas en la administración de justicia derivadas del retardo en adoptar decisiones, debe decidirse si ese retardo estuvo o no justificado, conclusión a la cual se llegará luego de señalar la complejidad del asunto, el comportamiento del recurrente, la forma como haya sido llevado el caso, el volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento y los estándares de funcionamiento que no están referidos a los términos que se señalan en la ley, sino al promedio de duración de los procesos del tipo por el que se demanda la mora, ya que este es un asunto que hay que tratar no de un estado ideal sino desde la propia realidad de una administración de justicia con problemas de congestión, derivados de una demanda que supera la limitación de recursos humanos y materiales disponibles para atenderla”*

Así las cosas, el funcionamiento anormal de la administración de justicia, abarca la mora en el trámite de los procesos y en la adopción de las decisiones judiciales, lo cual sin duda afecta el derecho de acceso a la administración de justicia y al debido proceso, pues una “justicia tardía, es ni más ni menos la negación de la propia justicia.”

### **Configuración de la mora judicial como falla en el servicio de administración de justicia<sup>19</sup>.**

La jurisprudencia del Consejo de Estado, ha señalado que para definir si hay lugar a la responsabilidad por fallas en la administración de justicia, derivadas del retardo en adoptar decisiones, es preciso constatar los siguientes aspectos, a fin de determinar si se encuentra o no justificada la demora y, por consiguiente, si la falla es relativa: i) la complejidad del asunto, ii) el volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento, iii) los estándares de funcionamiento referidos al

---

<sup>17</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-030 del 2005 M.P JAIME CORDOBA TRIVIÑO.

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Consejera Ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO, Radicado Nro. 08001-23-31-000-1999-02324-01 (22322) sentencia del 11 de mayo del 2011.

<sup>19</sup> Consejo De Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A” Consejera Ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN, Radicado 54001-23-31-000-2009-00071-01 (47623) del 20 de Febrero de 2020.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

promedio de duración de los procesos del tipo por el que se demanda la mora y iv) el comportamiento procesal de la parte que alega la mora jurisdiccional.

De igual forma, el Consejo de Estado ha reiterado que el asunto del desconocimiento del plazo razonable no se puede manejar desde un Estado ideal o abstracto, sino desde la propia realidad de una administración de justicia que tiene graves problemas de congestión, derivados de una demandada que supera la limitación de recursos humanos y materiales disponibles para atenderla.

### **Responsabilidad derivada de la declaratoria de prescripción de la acción penal a la luz de la pérdida de oportunidad<sup>20</sup>.**

De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, se ha sostenido que aunque el ordenamiento jurídico no contiene una disposición que consagre una definición de daño antijurídico, puede afirmarse que este se refiere a *“la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”*, de ahí que para que proceda declarar la responsabilidad del Estado con base en un título jurídico subjetivo u objetivo de imputación, se ha de probar la existencia de *(i)* el daño, el cual debe ser cierto y determinado o determinable, *(ii)* la conducta u omisión que generó el daño, atribuible a una autoridad pública y *(iii)* cuando hubiere lugar a ella, una relación o nexo de causalidad (entre los dos primeros elementos), vale decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la acción o la omisión atribuible a la entidad accionada.

En particular frente a la responsabilidad extracontractual del Estado derivada de la prescripción de la acción penal y la imposibilidad para que la víctima del delito obtenga la reparación de los perjuicios presuntamente causados por la comisión del mismo, el Consejo de Estado recientemente señaló<sup>21</sup>:

*“...este supuesto se enmarca en la hipótesis consagrada en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996, es decir, bajo la óptica de un defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, puesto que, en estos casos, no existe una providencia judicial que se pueda considerar como generadora de un posible y eventual error judicial, como tampoco se demanda la privación injusta de la libertad o de algún otro derecho, ni la retención injusta de bienes muebles o inmuebles. (...) La Sala concluye que las pretensiones se pueden*

---

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Sentencia 2009-00517 del 12 de agosto de 2019, Radicado Nro. 76001-23-31-000-2009-00517-01(43826), C. P. MARÍA ADRIANA MARÍN.

<sup>21</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, C.P. MARÍA ADRIANA MARÍN, Sentencia del 20 de febrero de 2020, Radicado 54001-23-31-000-2009-00071-01 (47623).

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

*enmarcar en un daño derivado de una pérdida de la oportunidad de obtener la reparación por los mencionados perjuicios. Al respecto, conviene precisar que la pérdida de oportunidad debe considerarse como un daño autónomo distinto del análisis de la imputación, habida cuenta de que se trata de un menoscabo con identidad propia que resulta independiente de la ocasión truncada”.*

*“La pérdida de oportunidad, como daño autónomo, demuestra que éste no siempre comporta la transgresión de un derecho subjetivo, pues la sola esperanza probable de obtener un beneficio o de evitar una pérdida mayor constituye un bien jurídicamente protegido cuya afeción debe limitarse a la oportunidad en sí misma, con prescindencia del resultado final incierto, esto es, al beneficio que se esperaba lograr o a la pérdida que se pretendía eludir, los cuales constituyen otros tipos de daño.*

*En otros palabras, se ha distinguido entre el daño consistente en la imposibilidad definitiva de obtener un beneficio o de evitar un perjuicio, caso en el cual el objeto de la indemnización es, precisamente, el beneficio dejado de obtener o el perjuicio que no fue evitado, y aquel que tiene que ver con la pérdida de una probabilidad que, aunque existente, no garantizaba el resultado esperado, pese a que sí abría la puerta a su obtención en un porcentaje que constituirá el objeto de la indemnización (...)”*

Ahora bien, para tener por acreditada la pérdida de oportunidad deben reunirse los siguientes requisitos, a saber:

(i) **Certeza respecto de la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma envuelva un componente aleatorio**, lo cual significa que esta modalidad de daño da lugar a un resarcimiento a pesar de que el bien lesionado no tiene la entidad de un derecho subjetivo, pues se trata de un mero interés legítimo, de la frustración de una expectativa, sin que ello suponga que se trata de un daño puramente eventual, siempre y cuando se acredite inequívocamente la existencia de ‘una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente’ de que de no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima habría mantenido la expectativa de obtener la ganancia o de evitar el detrimento correspondiente.

(ii) **Imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento**, vale decir, la probabilidad de obtener la ventaja debe haberse convertido en inexistente, pues si la consolidación del daño dependiera aún del futuro, se trataría de un perjuicio eventual e hipotético, no susceptible del reconocimiento de una indemnización que el porvenir podría convertir en indebida; lo expuesto se antoja lógico en la medida en que si el resultado todavía puede ser alcanzado, el “chance” aún no estaría perdido y nada habría por indemnizar; por tanto, si bien se mantiene la incertidumbre respecto de si dicho resultado se iba a producir, o no, la probabilidad de percibir la ganancia o de evitar el perjuicio sí debe haber desaparecido definitivamente del patrimonio, material o inmaterial, del individuo porque dichos resultados ya no podrán ser alcanzados jamás.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

**(iii) La víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado**, es decir que debe analizarse si el afectado realmente se hallaba, para el momento en el cual ocurre el hecho dañino, en una situación tanto fáctica como jurídicamente idónea para alcanzar el provecho por el cual propugnaba, posición jurídica que ‘no existe cuando quien se pretende damnificado, no llegó a emplazarse en la situación idónea para hacer la ganancia o evitar la pérdida’.

En el caso concreto y para resolver el juicio de imputación, los demandantes aducen que la prescripción de la acción penal objeto de la demanda que aquí se estudia, les habría impedido obtener la reparación patrimonial de los perjuicios que sufrieron, consecuencia de una conducta delictiva, por la cual se emitió sentencia condenatoria por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Espinal, que fue confirmada parcialmente por el Tribunal Superior de Ibagué - Sala penal, por lo que concluyen que su pretensión se puede enmarcar en una pérdida de la oportunidad de obtener la reparación por los mencionados perjuicios.

La administración de justicia puede ser responsable bajo tres supuestos o escenarios consagrados en la Ley 270 de 1996: *i)* el error jurisdiccional, *ii)* la privación injusta de la libertad y *iii)* el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

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 jurisprudencia 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, inicialmente, acreditar la desatención o el incumplimiento obligacional, demostrando que existió una dilación anormal del proceso.

De acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales mencionados en el marco normativo y jurisprudencial de esta providencia, es preciso constatar los siguientes aspectos para determinar si la falla del servicio que pretende imputarse para derivar responsabilidad por defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, se encuentra justificada y, por consiguiente, si la falla es relativa:

*i)* la complejidad del asunto, *ii)* el volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento, *iii)* los estándares de funcionamiento referidos al promedio de duración de los procesos del tipo por el que se demanda la mora y *iv)* el comportamiento procesal de la parte que alega la mora jurisdiccional.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

Como lo ha expuesto recientemente el Consejo de Estado<sup>22</sup> el asunto del desconocimiento del plazo razonable no se puede manejar desde un Estado ideal o abstracto, sino desde la propia realidad de una administración de justicia que tiene graves problemas de congestión, derivados de una demandada que supera la limitación de recursos humanos y materiales disponibles para atenderla.

Descendiendo al caso concreto, la parte demandante afirma que el daño es imputable a la demandada por cuanto el proceso sufrió una serie de demoras en su normal transcurrir y desde el momento en que se profirió resolución de acusación, debidamente ejecutoriada (12 de noviembre de 2010), transcurrieron más de 5 años sin que se dictara sentencia condenatoria en firme en contra de los implicados razón por la cual se produjo la prescripción. Que de no haber operado le hubiese permitido a los accionantes constituidos como parte civil la reparación pretendida.

De cara al análisis en el presente caso, estima esta judicatura que la sola declaratoria de prescripción de la acción penal no es suficiente para imputar responsabilidad a la parte demandada, pues pese a que se configuró en el presente evento la pérdida de oportunidad para los demandantes, que se constituyeron en parte civil dentro del proceso penal, al no poder obtener el resarcimiento de sus perjuicios con ocasión de la prescripción de la acción penal, una vez se habían emitido las sentencias de primera y segunda instancia, lo que hacía palpable el éxito de sus pretensiones pecuniarias, lo cierto es que debe analizarse también la imputación a la demandada y en este orden es preciso determinar otros aspectos, como pasará a analizar el Despacho así, con el material probatorio arrimado.

*(i)La complejidad del asunto*, revisado el recuento fáctico efectuado en la sentencia de primera instancia y además el volumen de los cuadernos de pruebas que se allegaron al proceso de tan solo algunas piezas procesales, aunado a la pluralidad de los sujetos procesales, esto es procesados, defensores y parte civil que intervinieron dentro del proceso penal, permiten evidenciar que el asunto era complejo, al punto que desde la fase de instrucción pasó de una fiscalía local a una seccional, por las cuantías dadas las denuncias, que poco a poco se iban presentando por los afectados y que ascendieron a 38 (fl. 279 cuaderno II de pruebas parte demandante), por lo que la Fiscalía 12 Seccional de Ibagué, en el auto que avocó conocimiento y abrió a investigación preliminar conforme la Ley 600 del 2000 consignó:

*“(...) 1. Dada la complejidad de la investigación ya existen más de 38 de denuncias instauradas las cuales se han venido agregando por conexidad a esta misma investigación, se oficiará al CTI de la ciudad a fin de que designe un equipo de investigadores que logren*

---

<sup>22</sup>Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Consejera Ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN, Sentencia del 12 de agosto de 2019, Radicado 76001-23-31-000-2009-00517-01(43826).

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

*receptionar la mayor cantidad de elementos de juicio que aporte luces en la investigación, se identifique e individualice a los autores y partícipes responsables de los punibles, se entreviste a las víctimas, se recaude la prueba original de las consignaciones efectuadas por los defraudados, se le haga seguimiento a las mismas para poder determinar a que cuenta fueron a parar y cual fue el destino de estos dineros....” (fl. 390 cuaderno II de pruebas parte demandante).*

Así también aconteció con el informe técnico contable para el cual la Fiscalía 12 Seccional concedió al perito 45 días para rendir su experticia (fls. 409 a 418 del cuaderno III pruebas parte demandante).

Es evidente dadas las características de los delitos, que para el esclarecimiento de los hechos era necesario el recaudo de pruebas que por la cantidad de afectados de un lado y de implicados de otro, generaba un esfuerzo adicional al que normalmente podría tenerse en esta clase de procesos judiciales, aunque no se conoce con certeza, pues no se demostró qué pruebas se solicitaron y decretaron en la etapa de investigación penal ante la Fiscalía General de la Nación y en la fase de juicio en la audiencia preparatoria para ser practicadas en la audiencia pública de juzgamiento.

Dentro del proceso penal y conforme a la documental allegada por la parte demandante, solo puede darse por acreditado que la audiencia pública se practicó en diversas sesiones 18 de febrero del 2013, 12 de abril del 2013, 10 de mayo del 2013, 24 de mayo del 2013, 26 de agosto del 2013, 30 de septiembre del 2013, 1 de octubre del 2013, 24 de marzo del 2014 y 25 de marzo del 2014, desconociendo si la realización de las audiencias preparatoria y pública en sesiones y no de manera concentrada como era el deber ser y su prolongación en el tiempo, realmente obedeció a la complejidad del proceso y de las pruebas a practicar dentro del mismo, por la pluralidad de sujetos procesales tanto en el extremo pasivo como el activo, pues no se cuenta con los medios de prueba necesarios para hacer tal inferencia.

*ii) El volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento, a folio 331 del plenario reposa el oficio UDAEO18-1506 del 27 de septiembre del 2018, suscrito por la Directora de la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico del Consejo Superior de la Judicatura, en el cual se acredita la cantidad de procesos que conocen los Juzgados Cuarto Penal del Circuito de Ibagué, Séptimo Penal del Circuito de Ibagué y Primero Penal del Circuito de El Espinal, para los años 2011, 2012, 2013 y 2015, que fueron los Despachos que adelantaron la fase de juzgamiento del proceso penal en mención, conforme al cual puede advertirse que el volumen de trabajo que los aquejaba era grande principalmente a los ubicados en Ibagué, Despachos que no solo conocen como Jueces de conocimiento en Ley 906 del 2004, sino además son segunda instancia de control de garantías.*

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

Aunado a lo anterior en el mencionado documento se permite evidenciar que pese al volumen de trabajo en los Despachos referenciados, el porcentaje de evacuación de estos está dentro de los índices de evacuación parcial efectivo, sin que pueda afirmarse que exista algún tipo de congestión generada por la baja productividad de los Despachos, pues la realidad tal y como la ha contemplado el Consejo de Estado en cuanto a la mora judicial, es que debe analizarse esta desde la óptica de una justicia de por sí congestionada por la deficiente planta de personal en relación con la demanda del servicio, más aun en tratándose de la justicia ordinaria en la especialidad penal, en la que además deben ponderarse otros aspectos tales como si las causas tienen persona privada de la libertad, el manejo de asuntos constitucionales que sin duda son la prioridad a evacuar en esta clase de Despachos judiciales.

*iii) los estándares de funcionamiento referidos al promedio de duración de los procesos del tipo por el que se demanda la mora, este aspecto puede analizarse con los porcentajes de rendimiento sentados en el citado oficio estadístico, lo que deja ver que son juzgados productivos, pero que sin duda por el volumen de asuntos sometidos a su conocimiento en relación con el recurso humano generan niveles de congestión. Sin que pueda llegarse a otra conclusión diferente por no contar con más prueba que permita determinar el promedio de duración de proceso penal en cada uno de los Despachos judiciales que conocieron de la etapa de juicio oral.*

*iv) el comportamiento procesal de la parte que alega la mora jurisdiccional, no es posible efectuar un análisis sobre este ítem como quiera que de la prueba documental allegada no es posible deducir tal participación en el curso del proceso penal. En este punto solo puede dejarse entrever que no todos los que acuden hoy en calidad de demandantes se constituyeron en parte civil como se mencionó en precedencia y que en contra de la sentencia de primera instancia algunos de ellos impetraron recurso de apelación con el fin de obtener el resarcimiento de sus perjuicios materiales y morales y además dejando notar que por el cambio en la tipificación de los delitos enrostrados a los enjuiciados era palpable la prescripción de la acción penal.*

Bajo tal égida, como lo ha referido el Consejo de Estado, el desconocimiento del plazo razonable no se puede manejar desde un Estado ideal o abstracto, sino desde la propia realidad de una administración de justicia que tiene graves problemas de congestión, derivados de una demanda del servicio que supera la limitación de recursos humanos y materiales disponibles para atenderla.

Por lo anterior, en el presente asunto a criterio de este juzgador y sin contar con otros elementos de prueba que permitan llegar a una conclusión diferente, en este evento no se encuentra que la mora judicial por el transcurso del tiempo en el desarrollo del proceso penal adelantado en contra del señor José Domingo Torres y otros sea injustificada, por el contrario la congestión que agobiaba a los juzgados penales del

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

circuito para la época de los hechos y la complejidad del asunto, fueron determinantes para que el juicio oral transcurriera de esa manera, se itera no se cuenta con otras pruebas que permitan evidenciar con certeza la decidía o negligencia atribuible o imputable a los operadores de justicia, o inactividad en su función de impartir justicia, al punto que entre una y otra fecha de audiencia pública no pasaban más de dos meses, lapso que resulta razonable pues debían atender otra clase de asuntos dado el número de procesos asignados a su conocimiento.

Contrario a una falta a su deber de administrar justicia pronta y eficaz, encuentra el Despacho que en medio de la complejidad del asunto el juez de conocimiento buscaba dar celeridad al proceso, pero ello sin duda no dependía únicamente de aquel, sino del volumen de sujetos procesales que participaban en el asunto, tal y como se aprecia a folios 691 a 695 del Cuaderno IV de pruebas de la parte demandante, cuando se pretendía continuar con la audiencia pública el 18 de febrero del 2013, tuvo que suspenderse porque dos procesados no contaban con defensa, dejando constancia el operador judicial que ya se había notificado a estos de la fecha para la audiencia para que designaran defensor a lo que guardaron silencio, pese a ello el despacho optó por designar un defensor de oficio pero no aceptaron los profesionales designados y en auto del 14 de febrero del 2013, esto es antes a la fecha programada para realizar la audiencia pública, se oficia a la defensoría pública pero tampoco designo defensor, por lo que se ordenó requerir a tal institución para que designaran defensor y poder fijar fecha para audiencia pública y a su vez se consignó “y no se admitirá por el estrado judicial otro tipo de aplazamiento”. De suerte que la imposibilidad de realizar la audiencia pública en comento se dio por causas ajenas al aparato jurisdiccional.

Ahora en cuanto a las razones de las suspensiones de las audiencias, se desconoce el porqué de ello ya que no se allegó prueba al respecto por la parte demandante quien tenía la carga de ello.

Bajo esta óptica, para el Despacho no es posible ahondar en otros aspectos para imputar responsabilidad a la Rama Judicial, ya que de las pruebas allegadas no se puede advertir cuál fue el trámite probatorio del proceso penal –y las vicisitudes que implica-, los escritos de defensa de los sindicados, las medidas cautelares decretadas, entre otros, todos los cuales podían dar elementos de juicio al juez de instancia para identificar si el embrollo acaecido en el trámite podía ser considerado como injustificado.

Además, resulta imposible determinar con **certeza** cuál fue el comportamiento procesal de las partes y los jueces que conocieron del proceso penal, respecto del cual se puedan determinar las posibles causas que llevaron a la dilación del mismo en el tiempo y que, finalmente, confluyeron para el acaecimiento de la prescripción de la acción penal, lo que si se evidencia con la prueba documental allegada es que

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

para el caso de la Juez Séptima intentó como lo deja entrever en uno de los audios de las audiencias públicas a su cargo, fijar las audiencias todos los viernes, luego tres días seguidos, sin embargo no podía desatender otros procesos también a su cargo y con persona privada de la libertad, de manera que no se puede enrostrar una omisión en cabeza de la Rama Judicial representada por los jueces que adelantaron el juicio, quienes dentro de lo razonable intentaron imprimir celeridad a la actuación. Sin embargo, el actuar de la parte civil por medio de su apoderado no puede cualificarse, por no contar con prueba de su proceder frente a los aplazamientos o suspensiones de las diversas audiencias que tuvieron que surtir para evacuar el recaudo probatorio.

### **Reglas de la carga de la prueba, su aplicación y efectos que la inobservancia al deber de probar acarrea.**

El Honorable Consejo de Estado en jurisprudencia que es multitud se ha pronunciado sobre la carga de la prueba<sup>23</sup>:

*“La noción de carga ha sido definida como “una especie menor del deber consistente en la necesidad de observar una cierta diligencia para la satisfacción de un interés individual escogido dentro de los varios que excitaban al sujeto”. La carga, entonces, a diferencia de la obligación, no impone al deudor la necesidad de cumplir □incluso pudiendo ser compelido a ello coercitivamente□ con la prestación respecto de la cual se ha comprometido con el acreedor, sino que simplemente faculta □la aludida carga□, a aquél en quien recae, para realizar una conducta como consecuencia de cuyo despliegue puede obtener una ventaja o un resultado favorable, mientras que si no la lleva a cabo, asume la responsabilidad de aceptar las consecuencias desventajosas, desfavorables o nocivas que tal omisión le acarree.*

*Trayendo este concepto al ámbito del proceso y de la actividad probatoria dentro del mismo, la noción de carga se traduce en que a pesar de la igualdad de oportunidades que, en materia de pruebas, gobierna las relaciones entre las partes procesales, dicho punto de partida no obsta para que corra por cuenta de cada una de ellas la responsabilidad de allegar o procurar la aportación, al expediente, de la prueba de ciertos hechos, bien sea porque los invoca en su favor, bien en atención a que de ellos se deduce lo que pide o a lo que se opone, ora teniendo en cuenta que el hecho opuesto está exento de prueba □verbigracia, por venir presumido por la ley o por gozar de notoriedad o por tratarse de una proposición (afirmación o negación) indefinida”.*

*En ese orden de ideas, el concepto de carga de la prueba se convierte en (i) una regla de conducta para el juez, en virtud de la cual se encontrará en condiciones de proferir fallo de fondo incluso cuando falte en el encuadramiento la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que debe aplicar y, al mismo tiempo, (ii) en un principio de*

---

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ; Sentencia de 27 de junio de 2013, Radicación número: 25000-23-26-000-2019-65-01 (27.552), Actor: Flor Teresa Cardozo Oviedo y otros, Demandado: Distrito Capital de Bogotá; Acción: Reparación Directa, Referencia: Recurso de Apelación.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

*autorresponsabilidad para las partes, derivado de la actividad probatoria que desplieguen en el proceso, pues si bien disponen de libertad para aportar, o no, la prueba de los hechos que las benefician y/o la contraprueba de aquellos que, habiendo siendo acreditados por el adversario en la litis, pueden perjudicarlas, las consecuencias desfavorables derivadas de su eventual inactividad probatoria corren por su cuenta y riesgo.*

*Como fácilmente puede advertirse, el aspecto en últimas más trascendente de las reglas de la carga de la prueba se concreta en las consecuencias que se derivan de su no satisfacción, esto es, del no ejercicio de los derechos a la aportación o solicitud de práctica de pruebas o a la formulación de alegaciones dentro del proceso, si se tiene en cuenta que la finalidad de éste, para las partes, es la estimación o desestimación de la(s) pretensión(es) formulada(s) y que, por ello, dentro de él se lleve a cabo una instrucción encaminada a proporcionar al juzgador los elementos necesarios para que pueda efectuar la comparación entre los fundamentos de tal(es) pretensión(es) y el ordenamiento jurídico . Y el de las consecuencias del incumplimiento de la carga de probar o de alegar es el aspecto más relevante, habida cuenta de que la parte que desee obtener un resultado favorable a sus pretensiones necesitará probar y alegar todo aquello que sea útil y pertinente para la defensa de su posición.*

*En otros términos, «no existe un deber de probar, pero el no probar significa en la mayoría de los casos la derrota» ; las reglas de la carga de la prueba sirven para establecer cuál de las partes tendrá que soportar el resultado desfavorable derivado de una actividad probatoria o de la falta de alegación o de una alegación incompleta , pues aunque el juez no disponga de todos los hechos cuyo conocimiento hubiera resultado necesario para fallar en uno u otro sentido, la prohibición de «non liquet» le obliga a resolver, en todo caso.*

*Es entonces cuando las reglas de la carga de la prueba le indicarán en cabeza de cuál de las partes recaía la obligación de haber acreditado un determinado hecho y, por consiguiente, a quién corresponderá adscribir, en la sentencia, las consecuencias desfavorables derivadas de su no demostración, pues dichas reglas, precisamente, permiten al fallador cumplir con su función de resolver el litigio cuando falta la prueba, sin tener que abstenerse de dirimir, de fondo, la cuestión, para no contrariar, con un pronunciamiento inhibitorio, los principios de economía procesal y de eficacia de la función jurisdiccional. De ahí su importancia, pues*

*“[S]i no existiera esta regla de juicio que faculta al juez para evitar el non liquet cuando falte la prueba, sería muy frecuente el fracaso del proceso y la consiguiente pérdida de tiempo, trabajo y dinero para el Estado y las partes. La justicia y la función jurisdiccional del Estado resultarían entorpecidas y frustradas en infinidad de ocasiones al no ser posible la sentencia de mérito, a la vez que se fomentaría la incertidumbre jurídica en las relaciones sociales, la repetición indefinida de procesos para el mismo litigio, y se permitiría que quienes tengan interés en esa situación caótica puedan fácilmente burlar los fines de interés público del proceso y la jurisdicción, ocultando pruebas y entorpeciendo la actividad oficiosa del juez.*

*La carga de la prueba es, por consiguiente, una medida imprescindible de sanidad jurídica y una condición sine qua non de toda buena administración de justicia.*

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

*Por otro aspecto, según opinan varios autores, es la guía imprescindible y fundamental del juzgador en la solución de los litigios, que orienta su criterio en la fijación de los hechos que sirven de base a su decisión: “sustrae el derecho al arbitrio de la probabilidad y lo coloca bajo la égida de la certeza”.*

*El precepto que en el derecho positivo colombiano gobierna el tema, tratándose de los procedimientos que se adelantan ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por virtud de la incorporación que el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo efectúa respecto de las normas del Código de Procedimiento Civil que regulan materias no desarrolladas en aquella codificación, es el artículo 177 del citado Estatuto Procesal Civil, cuyo tenor literal es el siguiente:*

*“Artículo 177. Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

*Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.*

*La referida norma legal desarrolla el tradicional aforismo de acuerdo con el cual quien afirma un hecho debe probarlo: “incumbit probatio qui dicit non qui negat”. Ello se traduce, en los procesos que cursan ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en que quien pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa. Si aquél no cumple con su onus probandi, la consecuencia que habrá de asumir será la desestimación, en la sentencia, de su causa petendi; si es éste, en cambio, quien no satisface la exigencia probatoria en punto de los supuestos fácticos de las normas cuya aplicación conduciría a la estimación de sus excepciones o de los argumentos de su defensa, deberá asumir, consiguientemente, un fallo adverso a sus intereses”.*

Los planteamientos que se han dejado expuestos son, entonces, los que han de ilustrar el proceder del Juez ante la falta o la insuficiencia de los elementos demostrativos de los hechos que constituyen el *thema probandum* del proceso –es decir, aquellos respecto de los cuales se predica la necesidad de su demostración–, pues la autoridad judicial, en cualquier caso, no puede declinar su responsabilidad de resolver el fondo del asunto, de suerte que las anotadas reglas de la carga de la prueba indicarán si procede despachar favorablemente las pretensiones del actor o, por el contrario, si lo que se impone es acceder a la oposición formulada por la parte demandada.

Respecto de los dos presupuestos referenciados por la jurisprudencia para el estudio del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia por mora,

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

consistentes en la complejidad del asunto y el comportamiento procesal de la parte que alega el retardo, debe dejarse claro que la carga de la prueba para su verificación está a cargo del extremo demandante con la solicitud o aporte del proceso punitivo, lo cual no ocurrió, como se explicó.

En suma, la parte actora debió demostrar el incumplimiento imputable a la Rama Judicial para que el daño irrogado le fuera imputable; por el contrario, quedó establecido que no existe material probatorio del que pueda extraerse tal conclusión, ya que no se tiene certeza de que los Juzgados Cuarto y Séptimo Penales del Circuito de Ibagué y el Primero Penal del Circuito de Espinal, hubieren incurrido en negligencia o descuido por causa de la complejidad del asunto, el comportamiento de las partes u otro hecho acaecido en el proceso penal que le impidiera cumplir con los plazos exactos establecidos en el Código de Procedimiento Penal.

Así las cosas, a partir del análisis efectuado, para este juzgador es claro que la parte actora no logró demostrar que el daño fuera imputable a la demandada, situación por la que se deben denegar las pretensiones de la demanda.

Conforme a lo anterior, se torna procedente declarar probadas las excepciones propuestas por la entidad accionada denominadas inexistencia de perjuicios, inexistencia del daño antijurídico por presentarse una alta carga laboral en los juzgados.

### **Condena en Costas.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 188 del C. de P.A. y de lo C.A., en consonancia con lo indicado en el artículo 365 numeral 1 del C.G. del P., habrá lugar a condenar en costas a la parte vencida en el proceso.

En consecuencia, se condenará en costas a la parte demandante y se fijarán como agencias en derecho a su cargo y a favor de la parte demandada, la suma de \$1.725.040 pesos, equivalente al 4% de la mayor pretensión petitionada<sup>24</sup>, las cuales deberán ser incluidas en las costas del proceso.

### **Decisión.**

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

### **Resuelve:**

---

<sup>24</sup> Consejo Superior de la Judicatura, Acuerdo Nro. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016. Art. 5 #1.

Radicado: 73001-33-33-005-2018-00098-00  
Medio de control: Reparación Directa  
Demandante: Enrique Eslava Quintero y otros  
Demandados: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

**PRIMERO: DECLARAR** probadas las excepciones de *inexistencia de perjuicios e inexistencia del daño antijurídico por presentarse una alta carga laboral en los juzgados* formulada por la apoderada de la demandada Rama Judicial conforme lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: DENEGAR** las pretensiones de la demanda.

**TERCERO: CONDENAR** en costas a la parte demandante. Fíjense como agencias en derecho a favor de la parte demandada, y a cargo de la parte demandante la suma de \$1.725.040. Por secretaría liquídese.

**CUARTO: ORDENAR** la devolución de los remanentes que por gastos ordinarios del proceso consignó la parte demandante, si los hubiere.

**QUINTO:** En firme la presente decisión si no fuere apelada, archívese el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE<sup>25</sup>**

El Juez,

  
José David Murillo Garcés

MAIL.

---

<sup>25</sup> **NOTA ACLARATORIA:** La providencia se tramitó y suscribió por los canales electrónicos oficiales del Juzgado Quinto Administrativo Oral del circuito de Ibagué y de la misma manera fue firmada.