

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Sentencia Nro.: **258/2022**
Medio de Control: Controversias contractuales
Actor(a): Cesar Augusto Restrepo Patiño
Accionado: Municipio de Riosucio
Radicado: 17-001-33-33-002-2013-00487-00
Instancia: Primera

En los términos del inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A., procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia, para lo cual se tendrá en cuenta lo precisado en la audiencia inicial respecto a las excepciones y la fijación del litigio.

Antecedentes

1. La demanda

Actuando mediante apoderado el señor **Cesar Augusto Restrepo Patiño**, en ejercicio del medio de control de Controversias Contractuales, demandó al **municipio de Riosucio** solicitando lo siguiente¹

PRIMERA: Que mediante la sentencia pertinente para ello se declare que el señor CESAR AUGUSTO RESTREPO PATIÑO cumplió con el contrato CP-050-DE 2011 suscrito con el Municipio de Riosucio Caldas.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la declaración anterior mediante la sentencia pertinente para ello se LIQUIDE Y PAGUE al señor CESAR

¹ Páginas 21 a 24 archivo 01

AUGUSTO RESTREPO PATIÑO el contrato CP-050-DE 2011 suscrito con el Municipio de Riosucio Caldas, y la indemnización derivada de los daños materiales e inmateriales (patrimoniales y extrapatrimoniales) que le fueron ocasionados a mi representado por la negativa al Municipio de Riosucio a liquidar y pagar dicho contrato. Como sumas a reclamar, se establecen, las siguientes:

A POR PERJUICIOS MATERIALES, PATRIMONIALES, ECONÓMICOS O PECUNIARIOS:

Representado por el dinero que no ha percibido el señor CESAR AUGUSTO RESTREPO PATIÑO como consecuencia de la negativa del municipio de Riosucio Calas de liquidar y pagar el contrato CP-050-DE 2011.

1. Por el saldo adeudado del contrato: CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO SESENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS MCTE (\$ 59.162.267).
2. Por los intereses moratorios fijados por la Superintendencia Bancaria; causados por la suma de CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO SESENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS MCTE (\$59.162.267).

TOTAL: TREINTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS MCTE (\$ 31.472.246) (...)

Total PERJUICIOS MATERIALES o PATRIMONIALES e ECONÓMICOS: NOVENTA MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS TRECE PESOS MCTE (\$ 90.634.513)

B. POR PERJUICIOS INMATERIALES o EXTRAPATRIMONIALES o EXTRAECONÓMICOS (DAÑO MORAL, DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN):

1. PERJUICIOS MORALES. (...)

Se estima este perjuicio en no menos de 100 salarios mínimos legales mensuales, (o el máximo que esté reconociendo la Jurisprudencia o la ley en el momento del fallo), que hoy tienen un valor de CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENA MIL PESOS MCTE (\$ 58.950.000), puesto que el salario mínimo legal mensual vigente para este año 2.013, fue señalado por el Gobierno Nacional en la suma de QUINIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS PESOS MCTE (\$589.500). (...)

2. PERJUICIOS A LA VIDA DE RELACIÓN. (...)

Se estima este perjuicio en no menos de 100 salarios mínimos legales mensuales, (o el máximo que esté reconociendo la Jurisprudencia o la ley en el momento del fallo), que hoy tienen un valor de CINCUENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENA MIL PESOS MCTE (\$ 58.950.000), puesto que el salario mínimo legal mensual vigente para este año 2.013, fue señalado por el Gobierno Nacional en la suma de QUINIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS PESOS MCTE (\$589.500).

En cuanto a los hechos expuestos por la parte actora se tiene:

El **municipio de Riosucio** publicó la convocatoria No 050-11 de 2011, cuyo objeto fue el suministro y transporte de materiales de construcción para apoyar el mejoramiento de viviendas de la población pobre y vulnerable de las comunidades del resguardo Escopetera y Pirza, jurisdicción del municipio de Riosucio en el departamento de Caldas. La contratación fue realizada en la modalidad de convocatoria pública por selección abreviada de menor cuantía, en razón a que el suministro incorporaba el transporte de los materiales.

El demandante se presentó al proceso de selección y le fue adjudicado el contrato mediante Resolución No 02-050-11; se expidió certificado de disponibilidad presupuestal por valor de \$ 118.433.539.000.

El acta de inicio se suscribió el 13 de diciembre de 2011; se estipuló un anticipo de \$ 35.530.062 y mediante acta de liquidación parcial No 01 se efectúa un pago por la suma de \$ 23.741.210, quedando un saldo pendiente de \$ 59.162.267.

El contrato se ejecutó a satisfacción, pero la administración municipal se negó a efectuar la liquidación y cancelar el saldo pendiente. Mediante acto administrativo del 08 de marzo de 2012, se informa que no es posible efectuar el pago ni la liquidación del contrato porque el proceso de selección adecuado correspondía al de Subasta Inversa.

Para agotar el requisito previo de conciliación se convoca al municipio de Riosucio ante la Procuraduría General de la Nación; en esa etapa el ente territorial manifiesta que no es posible conciliar porque no encontraron soportes relacionados con la ejecución del contrato.

Fundamentos de derecho.

La demanda no precisa las normas vulneradas ni los fundamentos de derechos en los cuales se apoyan sus pretensiones.

2. Trámite procesal.

Surtida la fase escrita del procedimiento, se llevó a cabo la audiencia inicial el día 26 de marzo de 2015², allí se declaró el saneamiento del proceso, se fijó el litigio y se decretaron pruebas.

La audiencia de pruebas se realizó el 28 de septiembre de 2021³; luego de efectuarse el recaudo probatorio, en los términos del inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que dentro de los 10 días siguientes presentaran sus alegatos de conclusión por escrito. Vencido el término de traslado de alegatos el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

3. Actuación de la parte demandada

Municipio de Riosucio.

Con respecto a los hechos de la demanda afirma que la modalidad de selección del contratista demandante se efectuó con desconocimiento del principio de selección objetiva; la razón es que el procedimiento se adelantó en la modalidad diferente a la autorizada para el objeto del contrato. Esto fue explicado al demandante al momento de solicitar la liquidación del contrato.

Adicionalmente, en el archivo documental del contrato solamente registra una ejecución del 30% del objeto contractual.

Se opone a la prosperidad de las pretensiones y propone las siguientes excepciones:

i) Excepción de inconstitucionalidad, nulidad e ilegalidad del contrato por incompetencia para celebrarlo. El contrato de suministro y transporte No 050-11-2011 es ilegal en la medida en que fue suscrito por el Secretario de Gobierno en virtud de las facultades conferidas por el Decreto No 026 de 2004; este acto administrativo a su vez es ilegal porque las funciones de naturaleza jurídica no pueden ser delegada; en el Juzgado Segundo Administrativo precisamente cursa

² Páginas 512 a 531 archivo 01

³ Archivo 13

un proceso judicial para desvirtuar la presunción de legalidad del mismo Decreto.

ii) Violación del principio de selección objetiva y publicidad en la adjudicación del contrato No 050 de 2011. Sería contrario a la moralidad pública efectuar reconocimientos económicos en virtud de un contrato ilegal; el proceso de selección para este contrato no se ciñó a lo dispuesto en el Decreto 2474 de 2008 ni en la Ley 1150 de 2007.

iii) Enriquecimiento sin causa. Ruptura del equilibrio contractual en detrimento patrimonial al municipio de Riosucio, Caldas- causal de nulidad relativa del contrato. A partir del cobro que se presenta en contra de la entidad territorial se generaría un empobrecimiento injustificado para esta; ello porque no se evidencia el cumplimiento total del objeto del contrato.

iv) Excepción de contrato no cumplido. El demandante solamente ejecutó una parte del contrato y la hizo de manera irregular; lo anterior basada en el artículo 1609 código civil que impide que la parte incumplida exija a la otra las obligaciones que no ha cumplido.

v) Nulidad absoluta e ilegalidad del contrato- objeto y causa ilícita. Afirma que esta causal de nulidad contemplada en la Ley 80 de 1993 es aplicable en este caso.

vi) Cobro de lo no debido- inexistencia de la obligación. Basada en que el ente territorial no adeuda las sumas de dinero pretendidas en la demanda

vii) Genérica.

4. Alegatos de conclusión

Parte demandante⁴: No existen reparos frente a que las partes celebraron el contrato de suministro Nro CP -050-11; practicadas las pruebas, se evidencia que el accionante cumplió a cabalidad el objeto contractual y anota que el valor adeudado por la entidad territorial se encuentra en una cuenta especial sin que se pueda utilizar para otro fin distinto a cancelar el contrato.

⁴ Archivo 15

Parte demandada. Municipio de Riosucio⁵. Se encuentra probado que el contrato fue adjudicado vulnerando las normas contractuales aplicables, lo que deriva en un objeto ilícito; de las pruebas practicadas, además, se infiere que el objeto contractual no fue cumplido por el demandante en su totalidad.

Reitera la ilegalidad del contrato porque el funcionario que lo suscribió no tenía competencia para el efecto por tratarse de recursos de recursos del sistema general de participaciones.

Concepto del Ministerio Público.

La Procuraduría Judicial asignada a este Despacho, no intervino dentro de esta etapa procesal.

CONSIDERACIONES

1. Problemas y análisis jurídico:

De acuerdo con la fijación del litigio efectuado en la audiencia inicial, la controversia se centra en establecer:

¿En el sub examine se encuentra acreditado el cumplimiento del Contrato No 050-2011, que permita su correspondiente liquidación y pago, o por el contrario, se hallan probados los medios exceptivos formulados por el municipio de Riosucio, Caldas?

Previo a resolver el problema planteado, debe en primer lugar abordarse i) El criterio orgánico en la contratación estatal; ii) Régimen jurídico del contrato celebrado.

Lo anterior, sin descartar que en el desarrollo del problema jurídico principal se aborden otros aspectos que se encuentren relacionados.

1.1 Contrato Estatal. Criterio Orgánico.

Frente a la naturaleza jurídica del Contrato Estatal el Consejo de Estado a través de su Sección Tercera⁶ ha señalado que la naturaleza del contrato no depende de

⁵ Archivo 16

⁶ Sentencia del 31 de marzo de 2011, C.P Hernán Andrade Rincón, Exp 16246

su régimen jurídico; por tanto, adoptando un criterio orgánico, ha expuesto que serán considerados contratos estatales aquellos que celebren las entidades de igual naturaleza. En este sentido expuso:

De este modo, **son contratos estatales ‘todos los contratos que celebren las entidades públicas del Estado**, ya sea que se regulen por el Estatuto General de Contratación Administrativa o que estén sujetos a regímenes especiales’, y estos últimos, donde encajan los que celebran las empresas oficiales que prestan servicios públicos domiciliarios, son objeto de control por parte del juez administrativo, caso en el cual las normas procesales aplicables a los trámites que ante éste se surtan no podrán ser otras que las del derecho administrativo y las que en particular existan para este tipo de procedimientos, sin que incida la normatividad sustantiva que se le aplique a los contratos.”⁷ (Negrilla fuera del texto)

De conformidad con lo anterior, se tiene entonces que, en el marco del ordenamiento aplicable a este asunto, la determinación de la naturaleza jurídica de los contratos radica en el análisis particular de cada entidad, pues la naturaleza de ésta definirá, directamente, la del contrato que ha celebrado.

Así pues, adquiere relevancia en este punto la naturaleza de cada entidad, por lo cual, si se considera que determinado ente es estatal en igual sentido habrá de concluirse que los contratos que la misma celebre deberán tenerse como estatales, sin importar el régimen legal que les deba ser aplicable.

Esta afirmación encuentra soporte legal en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, disposición que al tratar de definir los contratos estatales adoptó un criterio eminentemente subjetivo u orgánico, apartándose así de cualquier juicio funcional o referido al régimen jurídico aplicable a la parte sustantiva del contrato. De dicha norma legal se concluye que todos los contratos celebrados por las entidades estatales deben considerarse como contratos de naturaleza estatal atendiendo al criterio orgánico; a la luz de éste es posible afirmar que el contrato de suministro No 00-11 de 2011 celebrado por el **municipio de Riosucio** como entidad territorial constituye un contrato de naturaleza estatal y por tanto, los conflictos que se susciten alrededor de este contrato son de conocimiento de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Adicionalmente, el artículo 104 del C.P.A.C.A en su numeral segundo, prescribe que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para juzgar

⁷ CONSEJO DE ESTADO. Sala Contencioso Administrativa. Auto de 20 de agosto de 1998. Exp. 14.202. C. P. Juan de Dios Montes Hernández. Esta posición ha sido expuesta en otros fallos, entre los cuales se encuentra la sentencia de 20 de abril de 2005, Exp: 14519; Auto de 7 de octubre de 2004. Exp. 2675.

las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas. A pesar de que en el artículo 105 del mismo estatuto, se plantean algunas excepciones en materia de controversias contractuales, éstas se refieren a entidades públicas que tengan el carácter de instituciones financieras, aseguradoras, intermediarios de seguros o intermediarios de valores vigilados por la Superintendencia Financiera y cuando se encuentren dentro del giro de sus negocios.

Queda claro que, por tratarse del **municipio de Riosucio**, esta jurisdicción es competente para conocer de la presente controversia.

2.2 Régimen jurídico del contrato celebrado.

En el presente caso, el municipio de Riosucio efectuó la convocatoria pública No 050-11 de 2011 para el:

“SUMINISTRO Y TRANSPORTE DE MATERIALES DE CONSTRUCCIÓN PARA APOYAR EL MEJORAMIENTO DE VIVIENDAS DE LA POBLACIÓN POBRE Y VULNERABLE DE LAS COMUNIDADES DEL RESGUARDO INDÍGENA ESCOPETERA – PIRZA, JURISDICCIÓN DEL MUNICIPIO DE RIOSUCIO EN EL DEPARTAMENTO DE CALDAS”

La modalidad que se utilizó en el proceso contractual corresponde a la de selección abreviada de menor cuantía; a juicio del municipio de Riosucio, el contratista debió seleccionarse por licitación pública aplicando el procedimiento de subasta inversa por tratarse de un suministro de bienes de características técnicas uniformes.

Al respecto, se precisa que el numeral 2 del artículo 2 de la ley 1150 establece que el procedimiento de selección abreviada es aplicable en aquellos casos en que, por las características del objeto a contratar, las circunstancias de la contratación o la cuantía o destinación del bien, obra o servicio, puedan adelantarse procesos simplificados para garantizar la eficiencia de la gestión contractual. La misma disposición describe 9 causales en las que aplica esta modalidad de selección y en relación con algunas de ellas, el legislador estableció ciertas reglas.

Una de estas causales está representada precisamente por la adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización; en esta hipótesis el legislador dispuso que las entidades deberán hacer uso del

procedimiento de subasta inversa o de instrumentos de compra por catálogo derivados de la celebración de acuerdos marco de precios o de procedimientos de adquisición en bolsas de productos, siempre que el reglamento así lo señale.

Adicionalmente, el decreto 2474 de 2008, reglamentario de esta Ley, ratifica que la modalidad de selección aplicable para la adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes de común utilización, corresponde al de selección abreviada⁸. Hasta este momento se concluye que el municipio de Riosucio aplicó la modalidad contractual que el legislador contempló para el suministro de este tipo de bienes.

No obstante, el mismo decreto 2474 de 2008 estableció en el artículo 17 los procedimientos aplicables para la adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes de común utilización:

Artículo 17. *Procedimientos para la adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización.* Sin consideración a la cuantía del contrato a realizar, si el bien o servicio requerido por la entidad es de características técnicas uniformes y de común utilización deberá hacerse uso de procedimientos de subasta inversa, compra por acuerdo marco de precios o adquisición a través de bolsas de productos.

Esta disposición es desarrollo del inciso segundo, del literal a del numeral 2 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, que establece para las entidades sujetas al régimen de contratación pública, la obligatoriedad de acudir a estos procedimientos cuando se trate de adquirir esta clase de bienes.

Para el caso objeto de decisión, se observa que en el proceso de selección abreviada de menor cuantía, para la selección del contratista solamente se tuvo en cuenta el contenido del numeral 3 del artículo 12 del Decreto 2474 el cual determina la manera de establecer cual es la oferta más ventajosa; no obstante, no se evidencia que el municipio de Riosucio hubiese aplicado uno de los tres procedimientos que consagra la ley para la adquisición de estos bienes.

Por ejemplo, si la administración hubiese aplicado la subasta inversa, esta etapa se hubiese incluido en los pliegos de condiciones como lo define el artículo 22 del Decreto 2474 de 2008. Si se hubiese acudido a una bolsa de productos, el municipio de Riosucio debió contratar un comisionista de bolsa⁹; finalmente, en lo que tiene que ver con los acuerdos marco de precios, vale la pena advertir que

⁸ Capiullo II

⁹ Artículo 35 del Decreto 2474 de 2008

sólo hasta la expedición del Decreto 1082 de 2015, se estableció como obligatorio para las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación dependiendo de los acuerdos marco de precios que diseñe Agencia Nacional de Contratación Pública-Colombia Compra Eficiente¹⁰.

De lo expuesto, se concluye que se configura una de las causales de nulidad absoluta del contrato descritas en el artículo 44 de la Ley 80 de 1993, específicamente por abuso o desviación de poder. En efecto, aunque el Consejo de Estado ha planteado que debe declararse la nulidad absoluta del contrato aplicando esta causal de la norma mencionada, cuando la entidad ha aplicado erradamente la modalidad de selección del contratista¹¹, este Juzgado advierte que a la misma conclusión debe llegarse en este caso porque a pesar de que se observó la modalidad de selección, se omitió aplicar uno de los tres procedimientos que son obligatorios para el suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes.

En la práctica, el **municipio de Riosucio** justificó la modalidad de selección abreviada de menor cuantía por la clase de bienes que pretendía adquirir, pero no siguió la totalidad de las reglas que el mismo legislador le impuso y que resultaba de obligatoria observancia. La entidad territorial tenía el deber de obrar atendido a los principios de transparencia, selección objetiva, economía, imparcialidad, publicidad y libre concurrencia en la actividad contractual que pueden verse afectados al aplicar parcialmente la modalidad de selección.

Finalmente, se anota que la entidad territorial también alega que el contrato suscrito con el señor **Restrepo Patiño** es nulo porque el Decreto 026 del 01 de junio de 2004, con el cual se delegaron funciones del Alcalde Municipal, a su vez adolece de nulidad y su legalidad fue cuestionada ante los despachos judiciales.

Revisados nuestros archivos, el conocimiento del proceso mencionado por el apoderado de la demanda correspondió a este Juzgado bajo el radicado 17001-33-33-002-2013-00530-00 y fue decidido con sentencia del 17 de junio de 2019 denegando la nulidad del Decreto 026 del 01 de junio de 2004. Por esta razón, no resulta aplicable la causal número 4 del artículo 44 de la Ley 80 de 1993 para declarar la nulidad absoluta del contrato objeto de esta controversia.

¹⁰ ARTÍCULO 2.2.1.2.1.2.7. Procedencia del Acuerdo Marco de Precios

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del dos de mayo de 2016, exp. 37066, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

En conclusión, resulta procedente declarar la nulidad absoluta del contrato de suministro Nro C.P -050 -11 del 09 de diciembre de 2011, suscrito entre el señor **Cesar Augusto Restrepo Patiño** y el **municipio de Riosucio**, por cuanto se celebró con abuso o desviación de poder al adelantarse sin la observancia de los procedimientos contractuales que la modalidad de selección aplicada exigía.

2.3 Efectos de la nulidad absoluta del contrato.

La ley 80 de 1993, en su artículo 48 dispuso que (...) habrá lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas del contrato nulo por objeto o causa ilícita, cuando se pruebe que la entidad estatal se ha beneficiado y únicamente hasta el monto del beneficio obtenido.

En este sentido, tal y como lo ha explicado el máximo tribunal de esta jurisdicción¹², el Estatuto de Contratación se diferencia del Código Civil porque en este se da a las partes el derecho a ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el contrato; en cambio, la Ley 80 de 1993, determina que es procedente el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas, si la entidad estatal se ha beneficiado y hasta el monto del mismo.

Se precisa entonces que, de acuerdo con la Sección Tercera del Consejo de Estado¹³, la causal de nulidad por abuso o desviación de poder configura un objeto ilícito de acuerdo con los supuestos del artículo 1519 del Código Civil y por tanto, debe analizarse si hay lugar de las prestaciones presuntamente ejecutadas y que beneficiaron al municipio de Riosucio.

Al mismo tiempo, el Juzgado se releva de pronunciarse sobre las pretensiones de la demanda relacionadas con el pago de perjuicios materiales y morales, e incluso la liquidación del acto jurídico, debido a que se ha declarado la invalidez del contrato de suministro.

2.3.1 Prestaciones ejecutadas y no pagadas por la demandada.

Para la parte demandante, el contrato de suministro C.P 050-11 de 2011 fue ejecutado en su totalidad y el municipio adeuda el valor que corresponde al acta final. Para el municipio de Riosucio, en cambio, no existen soportes probatorios que acrediten la ejecución total del contrato.

Con respecto a la ejecución del contrato obran las siguientes pruebas:

¹² Sección Tercera, sentencia del 21 de octubre de 2021 C.P Guillermo Sánchez Luque; exp 66513A

¹³ Sentencia del 10 de febrero de 2021, C.P Ramiro Pazos Guerrero; exp 45397

- ✓ Con el acta de inicio del 13 de diciembre de 2011, se reconoció un anticipo equivalente al 30% del valor del contrato por la suma de \$ 35.530.062¹⁴.
- ✓ Fue presentada acta de liquidación del 20 de enero de 2012, solamente suscrita por el contratista por valor de \$59.162.267¹⁵
- ✓ Mediante Decreto No 099 del 31 de diciembre de 2011, “Por medio del cual se constituye las cuentas por pagar respaldando compromisos adquiridos a diciembre 31 de 2011 del resguardo Indígena Escopetara y Pirza para la vigencia fiscal 2012”, se incluyó una cuenta a favor del señor **Cesar Augusto Restrepo** por valor de \$59.162.267.¹⁶
- ✓ Obra certificación de cumplimiento expedida por la Gobernadora Indígena del Resguardo Escopetara y Pirza, en la cual se indica que el contratista cumplió a satisfacción con la entrega de materiales de construcción adquiridos con este contrato de suministro¹⁷
- ✓ Fue aportada certificación suscrita por el Secretario de Planeación y Obras Públicas de Riosucio en la cual señala que el contratista **Cesar Augusto Restrepo Patiño** cumplido a satisfacción con el contrato de suministro¹⁸
- ✓ Facturas de venta No 0073 y 0074 del 20 de enero de 2012 expedida por el demandante al Resguardo Escopetara y Pirza por valor de \$ 40.280.420 y \$18.410.00; como conceptos se incluyen materiales de construcción: cemento gris, teja de barro y varillas¹⁹.
- ✓ Listado de recibido de bienes Resguardo Escopetara y Pirza²⁰.
- ✓ Factura No 069 del diciembre de 2011, por valor de \$ 42.681.272²¹

Igualmente se recaudaron las siguientes pruebas testimoniales:

Jaime Monroy Díaz

¹⁴ Páginas 209 a 211 archivo 01

¹⁵ Página 217 archivo 01

¹⁶ Páginas 44 a 46 archivo 01

¹⁷ Página 219 archivo 01

¹⁸ Páginas 78 y 79 archivo 01

¹⁹ Páginas 220 a 231 archivo 01

²⁰ Páginas 231 a 243; 309 a 343 archivo 01

²¹ Página 472 archivo 01

¿En qué consistió o cuál fue el objeto del contrato que suscribió en el año 2011 con el municipio de Riosucio? Si, él me daba a mover material de río, le moví teja, ladrillo, cemento, muchos productos me mandaban a llevarlos y yo los descargaba en muchas partes; de ahí como que los repartían no sé qué hacían. Yo solo cumplía las ordenes de él (...) ¿En qué sitios entregaba ese material y quien los recibía (...)? Pues en ese tiempo los recibía la señora Gloria Hoyos Hoyos (...) pero me tocaba repartir para muchas comunidades (...) la señora Gloria era la que estaba pendiente de recibir todo el material. ¿Quién era la señora Gloria? (...) era la gobernadora indígena de Escopetea y Pirza

Gloria Inés Hoyos Hoyos

¿Infórmenos por favor qué tipo de relación tenía usted con el resguardo indígena escopetera? (...) Autoridad tradicional gobernadora del resguardo (...) 2011,2012 y 2013. ¿Infórmenos qué tipo de suministros recibían ustedes por parte del señor Cesar Augusto Restrepo con ocasión del contrato que suscribió con el municipio de Riosucio? Ladrillo, tejas de barro, hierro, material de río arena, gravilla, varillas de media y de tres octavos, puntillas, tejas de zinc, de 2.5 y 3.5 y cemento, también tubos sanitarios, eso fue lo que recibimos (...) Aparte de usted como gobernadora ¿(...) había alguien más que recibiera esos materiales de construcción (...)? Yo los recibía como gobernadora y el interventor de la Alcaldía (...) que era el almacenista del municipio y en las comunidades lo recibían los cabildantes las autoridades tradicionales de cada comunidad cuando se llevaban directamente a la comunidad (...) mientras iba el interventor (...) otros materiales llegaban a la sede del resguardo a una bodega y allí se repartían con interventoría del municipio con la interventoría del almacenista. ¿Recuerda usted el nombre del almacenista? Héctor Trejos (...) ¿Tuvo acceso al contrato de suministro y transporte (...)? (...) nosotros veníamos que material tenía que llevar el señor contratista claro teníamos que tener acceso a él (...) Nos podría informar si los materiales objeto del contrato... fueron efectivamente los entregados al resguardo Escopetea y Pirza? (...) totalmente entregaron todos los materiales (...)

Del material probatorio aportado, el Juzgado concluye que efectivamente el señor **Cesar Augusto Restrepo Patiño** entregó todos los materiales objeto del contrato de suministro que acaba de declararse nulo.

Tanto la certificación expedida por el secretario de Planeación y obras públicas del municipio de Riosucio representan documentos auténticos y su contenido no fue desvirtuado por el ente territorial accionado a través de otros medios probatorios.

Igualmente, las declaraciones del señor Jaime Monroy Díaz como conductor del contratista y de la señora Gloria Inés Hoyos Hoyos, quien se desempeñó como Gobernadora del Resguardo Escopetera y Pirza donde se ejecutó el contrato, son claras y coherentes entre sí y explican la manera en que se ejecutaba el contrato. La señora Hoyos Hoyos, además, ratifica la constancia que expidió para el demandante en el sentido de que se entregó la totalidad de materiales adquiridos a través del contrato No 050 de 2011.

De acuerdo con lo anterior se concluye que las prestaciones provenientes del Contrato CP-050-11 de 2011 se ejecutaron en su totalidad por lo que el municipio de Riosucio se benefició por el monto total del mismo. En consecuencia, se ordenará el pago del saldo pendiente equivalente a cincuenta y nueve millones ciento sesenta y dos mil doscientos sesenta y siete pesos (\$ 59.162.267).

Este monto habrá de ser actualizado a la fecha de la presente sentencia conforme a la siguiente fórmula matemática aceptada por la jurisprudencia contencioso administrativa:

$$\text{Ra} = \text{Rh} \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Ra: Renta Actualizada

Rh: Renta Histórica = (corresponde al valor del saldo ejecutado y no pagado)

Índice Final: septiembre de 2022=122,63

Índice Inicial: febrero de 2012= 77,22

$$\text{Ra} = 59.162.267 \frac{122,63}{77,22}$$

La anterior operación arroja la suma de noventa y tres millones novecientos cincuenta y tres mil doscientos treinta y cinco pesos (\$ 93.953.235); este valor deberá ser cancelado por el Municipio de Riosucio a favor del señor Cesar Augusto Restrepo Patiño. Simultáneamente se declarará no probadas la excepción de “enriquecimiento sin causa”, “excepción de contrato no

cumplido” y “cobro de lo no debido- inexistencia de la obligación”, propuesta por el ente territorial.

3. Cumplimiento de la sentencia.

El **Municipio de Riosucio** dará cumplimiento a estas sentencias en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del CPACA, **previniéndose** a las partes demandantes de la carga prevista en el inciso 2º del artículo 192 ibídem.

Adicionalmente, en esta providencia se dispondrá compulsar copias con destino a la **Procuraduría General de la Nación** para que se adelanten las actuaciones pertinentes en cuanto a las posibles conductas que con connotación disciplinaria pudieron configurarse dentro del proceso contractual adelantado por el municipio de Riosucio.

5. Condena en costas

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condena en costas al **municipio de Riosucio** cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se evidenció la actividad del abogado de la parte demandante efectivamente realizada dentro del proceso y la generación de gastos procesales, atendiendo el criterio objetivo – valorativo adoptado por Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa²².

Se fijan Agencias en Derecho por el equivalente al 1% del valor de las pretensiones de la demanda suma equivalente a novecientos treinta y nueve mil quinientos treinta y dos pesos (\$ 939.532 mcte)²³.

La liquidación de las costas, se efectuará por la Secretaría del Despacho en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

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

FALLA

²² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

²³ Según el Acuerdo No. 1887 de 2003, puesto que el Acuerdo PSAA-10-554 de 2016 rige para los procesos iniciados a partir de su vigencia.

Primero: Declarar probadas las excepciones denominadas “violación del principio de selección objetiva y publicidad en la adjudicación del contrato Nro 050 de 2011”, “Nulidad absoluta e ilegalidad del contrato- objeto y causa ilícita” y **no probadas** las excepciones “enriquecimiento sin causa”, “Excepción de contrato no cumplido” y “Cobro de lo no debido- inexistencia de la obligación” todas propuestas por el municipio de Riosucio.

Segundo: Declarar la nulidad absoluta del contrato de suministro CP No 050-11 de 2011, suscrito entre el **municipio de Riosucio** y el **señor Cesar Augusto Restrepo Patiño**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta decisión.

Tercero: Condenar al municipio de Riosucio al pago de **noventa y tres millones novecientos cincuenta y tres mil doscientos treinta y cinco pesos (\$ 93.953.235)** por concepto de prestaciones ejecutadas por el accionante y no pagadas, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Cuarto: Negar las demás pretensiones de la demanda de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Quinto: El **municipio de Riosucio** dará cumplimiento a estas sentencias en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del CPACA, **previniéndose** a las partes demandantes de la carga prevista en el inciso 2º del artículo 192 ibídem.

Sexto: Ejecutoriada la presente providencia, por la **Secretaría** se dará cumplimiento a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A. y por la Secretaría del Juzgado, **compulsar copias** con destino a la **Procuraduría General de la Nación** para los fines indicados en la parte motiva de esta decisión.

Séptimo: A costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que solicite de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

Octavo: Se condena en costas y agencias en derecho al municipio de Riosucio, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en esta providencia y el Código General del Proceso.

Noveno: Ejecutoriadas estas providencias, **liquídense** los gastos del proceso, **devuélvase** los remanentes si los hubiere y **archívense** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

Décimo: La presente sentencia quedan notificadas en estado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 del C.P.A.C.A., precisando que contra ella procede el recurso de apelación en la forma prevista en el artículo 247 del C.P.A.C.A

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

Pcr/P.U

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 11/ENE/2023


MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:

Jackeline Garcia Gomez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

007

Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **201955d7ac0a02373bded62aafcd2001aaa1b91e4c2735a9f59dfa3830f76ca4**

Documento generado en 19/12/2022 03:55:22 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Interlocutorio: 1508- 2022
Radicación: 17-001-33-33-007-2014-00570-00
Medio de Control: Reparación Directa
Demandante María Alejandra Vélez Montoya y otros
Demandado: Caja de Compensación Familiar de Antioquia – Confama y otros
Llamados en La Previsora S.A. y otros
Garantía:

Antecedentes

Con Auto No 629 del 02 de noviembre de 2022, este Despacho puso en conocimiento de las partes el dictamen pericial para la determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral de la señora María Alejandra Vélez Montoya. En la misma providencia se convocó al médico cirujano especialista en salud ocupacional Mauricio Mejía Mejía para la audiencia de pruebas.

Con memoriales del 09 de noviembre de 2022, la Caja de Compensación Familiar de Antioquia – Comfama solicitó se convocara al perito para que sustentara el informe en audiencia y en la misma fecha Asmet Salud E.P.S. S.A.S. solicitó se aclarara la fecha en que se llevaría a cabo la diligencia.

Consideraciones

El artículo 285 del Código General del Proceso, norma aplicable al presente asunto por remisión expresa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, prevé:

La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración

procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.

Para el caso, se observa que la providencia fue notificada por estado el 03 de noviembre de 2022 y teniendo en cuenta la fecha en que fue radicado el memorial de aclaración, esta fue allegada oportunamente.

Ahora, efectivamente el auto del 02 de noviembre de 2022 indica que la diligencia se llevará a cabo el 23 de enero de 2023; no obstante, la fecha dispuesta para continuar con la audiencia de pruebas es el 26 de enero de 2023 tal y como se había ordenado en auto del 18 de octubre de 2022. En consecuencia, es procedente aclarar la providencia en este sentido.

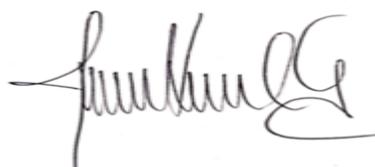
Por último, en lo que tiene que ver con la solicitud de la Caja de Compensación Familiar de Antioquia – Comfama, en el Auto del 02 de noviembre de 2022 el perito Mauricio Mejía Mejía fue convocado a la diligencia para sustentar el dictamen. Para efectos de garantizar su comparecencia se remitió copia de la providencia a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas, tal y como obra en el expediente digitalizado¹.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales,**

Resuelve:

Primero: Aclarar el Auto N° 629 del 02 de noviembre de 2022 conforme a las consideraciones expuestas en esta providencia; en este sentido se indica que la fecha en que se llevara a cabo la continuación de la audiencia de pruebas es el **veintiséis (26) de enero de dos mil veintitrés (2023) a las nueve de la mañana (09:00 a.m).**

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

¹ Archivo 80

Pfcr/ P.U

**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
MANIZALES – CALDAS
NOTIFICACIÓN POR ESTADO**

La providencia anterior se notifica en el Estado del 11 de enero de 2023

MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Sentencia Nro.: **263/2022**
Medio de Control: Reparación Directa
Actor(a): Cesar Augusto Castro Arias y otros
Accionado: Municipio de Chinchiná
Radicado: 17-001-33-33-003-2014-00690-00
Instancia: Primera

En los términos del inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A., procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia; para el efecto se tendrá en cuenta lo precisado en la audiencia inicial respecto a las excepciones y la fijación del litigio.

Los documentos relacionados en la presente providencia serán referidos conforme aparecen en el archivo del expediente digitalizado

Antecedentes:

1. La demanda

Por intermedio de apoderado judicial la el señor **Cesar Augusto Castro Arias** y otros, en ejercicio del medio de control de Reparación Directa, demandaron al **Municipio de Chinchiná** solicitando lo siguiente¹:

PRIMERO: Declarar administrativa y patrimonialmente responsable al ente territorial MUNICIPIO DE CHINCHINA CALDAS por el daño

¹ Archivo 02 páginas 12 a 14

antijurídico ocasionado como consecuencia de la obra pública desarrollada por el ente territorial en los términos y condiciones relacionadas.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la declaración anterior, se repare integralmente de los perjuicios generados a mis mandantes, que como mínimo ascienden a lo siguiente:

2. PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES.

2.1 PERJUICIOS MORALES:

El equivalente en pesos a CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES para el señor CESAR AUGUSTO CASTRO como directamente afectado.

El equivalente en pesos a TREINTA (30) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES para su núcleo familiar, padres, hermana e hijos a saber MARIA CIELO ARIAS DE CASTRO, CESAR AUGUSTO CASTRO ARIAS, LUISA FERNANDA CASTRO ARIAS, JUAN SEBASTIAN CASTRO ALVARAN en su calidad de padres, hermano e hijo respectivamente.

El equivalente en pesos a TREINTA (30) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES para su compañera permanente ELSA MARÍA ARIAS GAITAN, en calidad de compañera permanente.

Montos de perjuicios que se desarrollan sobre los topes desarrollados (sic) en la sentencia de unificación de la sala plena del consejo de Estado de fecha 28 de agosto de 2014 radicación 73001-23-31-000-2001-00418-01 (27709) magistrado ponente Carlos Alberto Zambrano Barrera.

2.2 DAÑO A LA SALUD.

Como indemnización a este perjuicio se solicita

El equivalente en pesos a CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES para el señor CESAR AUGUSTO CASTRO

El equivalente en pesos a TREINTA (30) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES para su núcleo familiar, padres, hermana e hijos a saber MARÍA CIELO ARIAS DE CASTRO, CESAR AUGUSTO CASTRO ARIAS,

LUISA FERNANDA CASTRO ARIAS, JUAN SEBASTIAN CATRO ALVARAN en su calidad de padres, hermano e hijo respectivamente.

E equivalente en pesos a TREINTA (30) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES para su compañera permanente ELSA MARÍA ARIAS GAITAN (...)

Las pretensiones de la demanda se fundamentan en los hechos que a continuación se resumen:

El **municipio de Chinchiná** celebró convenio con la comunidad de la Urbanización Santa Teresita el 6 de noviembre de 2012 con el propósito de aunar esfuerzos para la realización de las obras de pavimentación del acceso principal a la urbanización del área urbana del municipio de Chinchiná. En el desarrollo del anterior convenio se adelantó la señalización preventiva para informar sobre la obra y se dejaron varillas descubiertas en el sitio.

El 07 de diciembre de 2012, el señor Cesar Augusto Castro pisó una varilla que sobresalía de las obras de pavimentos causando lesiones en su pie derecho. Según el médico tratante del S.E.S. Hospital de Caldas las lesiones generaron una incapacidad por ortopedia de 5 días.

Las circunstancias descritas produjeron un daño representando en la afectación de su estado de salud y los perjuicios morales ocasionados a la víctima directa y a los demás demandantes.

Fundamento de derecho.

Inicia citando el artículo 90 de la Constitución Política del cual se extraen los presupuestos de la responsabilidad del estado. A continuación profundiza en el concepto de lesión antijurídica y el título de imputación aplicable a los daños producidos por la ejecución de obras públicas argumentando que éste es de carácter objetivo.

2. Trámite procesal.

Después de surtirse la fase escrita del procedimiento, se llevó a cabo la audiencia inicial el 08 de mayo de 2019², allí se declaró el saneamiento del

² Archivo 45

proceso, se decidieron las excepciones pertinentes, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas.

La audiencia de pruebas se realizó en sesiones del 15 de julio de 2021³ y del 07 de septiembre de 2021⁴ y durante la misma, conforme al inciso final del artículo 181 del C.A.P.A.C.A, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que dentro de los 10 días siguientes presentaran sus alegatos de conclusión por escrito. Vencido el término de traslado de alegatos el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

3. Actuación de la parte demandada.

Con Auto del 27 de junio de 2016⁵, la demanda se tuvo por no contestada por cuanto el **Municipio de Chinchiná** intervino extemporáneamente.

4. Alegatos de conclusión

Parte demandante⁶. Se encuentra demostrado que para la fecha de los hechos el señor **Cesar Augusto Castro Arias** y la señora **Elsa María Arias Gaitán** residían en la urbanización Santa Teresita casa 23 del municipio de Chinchiná, así como la existencia del convenio solidario suscrito con la comunidad de la urbanización Santa Teresita.

Los testimonios recaudados en la audiencia de pruebas señalaron que no existían señales preventivas en las respectivas obras ni tampoco cintas de seguridad; a ello se suman las falencias de alumbrado público. De las pruebas aportadas se infiere también que la presencia de varillas descubiertas y sin doblar.

Igualmente, se encuentra acreditada la lesión física padecida por el señor **Castro Arias** y las consecuencias que esta generó

Parte demandada⁷. Realiza un recuento sobre las circunstancias fácticas probadas en el proceso. No es cierto que se encuentra acreditada la falta de señalización en las obras adelantadas en virtud del convenio suscrito con la urbanización Santa Teresita, en ese sentido los testigos de la parte demandante

³ Archivo 68

⁴ Archivo 71

⁵ Archivo 23

⁶ Archivo 74

⁷ Archivo 73

buscaron favorecerlo; para el efecto se allegó material fotográfico en de donde puede apreciarse lo afirmado por el municipio de Chinchiná.

Con respecto a la manera como presuntamente se generó el daño sostiene que las situaciones descritas en la demanda no fueron probadas; ninguno de los testigos presentados por la parte demandante presencié el incidente. Si resulta probada la conducta negligente de la víctima directa quien era conocedor de la existencia de la obra y la presencia de elementos como varillas. Considera que el municipio de Chinchiná no es el responsable de la obra porque quienes contrataron la persona que la ejecutó fue el presidente de la Junta de Acción Comunal de la urbanización Santa Teresita.

A continuación, destaca que las fotografías aportadas con la demanda deben ser valoradas de acuerdo al criterio jurisprudencial del consejo de Estado y así como la falta de soporte probatorio de los perjuicios reclamados. Finaliza su intervención destacando que al caso debe aplicarse el régimen de falla en el servicio y solicita que se absuelva al ente territorial.

Ministerio público: No intervino dentro de esta etapa procesal.

Consideraciones

1. Problema jurídico

A partir del litigio fijado en audiencia inicial, se debe determinar:

¿Es administrativamente responsable el Municipio de Chinchiná por los perjuicios reclamados por los demandantes con ocasión de la lesión padecida por el señor CESAR AUGUSTO CASTRO ARIAS en hechos ocurridos el día 7 de diciembre de 2012 en el Municipio de Chinchiná Caldas?⁸

2. Cuestión Previa. Fotografías:

Las fotografías allegadas con el escrito de demanda representan documentos privados porque no fueron expedidos por funcionario público, gozan de autenticidad en atención a que según el artículo 244 del Código General del Proceso aplicable para este proceso; la fecha cierta de las fotografías es, en este

⁸ Pagina 3 archivo 45

caso, aquella cuando se aportaron al proceso de acuerdo con lo que establece el artículo 253 ibidem

En punto a su veracidad, siguiendo al H. Consejo de Estado:

(...) para que las fotografías tengan connotación probatoria y puedan ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, se debe tener certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas, lo que normalmente se devela a través de otros medios complementarios. De esta forma, la autonomía demostrativa de dichos documentos se reduce en la medida que se requieran otros medios de convicción que las soporten. Reconocer esto, sin embargo, no supone a priori ignorar su mérito probatorio sino situarlo en el contexto de su carácter representativo.

Mayor complejidad afronta este medio de prueba si, además, se allega en fotocopia; indiscutiblemente, tal presentación “impide distinguir con claridad el objeto que representan”. No obstante, tal como ya se dijo, no se puede desestimar por anticipado su incidencia sin antes haberla analizado a la luz del conjunto probatorio que la acompaña y dentro de los postulados de la sana crítica.⁹

Es en este sentido que el material fotográfico será valorado a continuación.

3. . Análisis del despacho.

Para resolver el problema jurídico, el Despacho analizará los siguientes aspectos: i) Elementos de Responsabilidad del Estado ii) Solución al caso concreto, en el que se determinará la existencia de un daño antijurídico, en caso afirmativo, el régimen aplicable para imputarlo a la demandada y la liquidación de los perjuicios reclamados.

3.1 Elementos de responsabilidad del Estado.

El presente proceso se originó en ejercicio del medio de control de Reparación Directa consagrado en el artículo 140 del C.P.A.C.A, facultando al interesado demandar del Estado la reparación del daño, cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

⁹ Sección tercera, sentencia del 14 de febrero de 2018, C.P Ramiro Pazos Guerrero, Exp 44494

El régimen de responsabilidad del Estado al que obedece tal acción, tiene su fundamento en el artículo 90 de la Constitución de 1991, que le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas; es decir, el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar. Igualmente, de una lectura literal del mencionado artículo, es posible entender que el régimen de responsabilidad allí consagrado es un régimen eminentemente patrimonial, porque el Estado presta su garantía pecuniaria a los daños que en el ejercicio de su actividad pueda causar a los particulares.

Sin embargo, es importante precisar que una interpretación sistemática del texto constitucional lleva a una conclusión más amplia. En efecto, al analizar el régimen de responsabilidad del Estado por daños, no se puede perder de vista que la Constitución de 1991 es garantista de la dignidad humana y de los derechos humanos¹⁰ y propende porque éstos abandonen su esfera retórica para convertirse en una realidad palpable.

Es de mayúscula importancia que, a través de la responsabilidad, el juez de lo Contencioso Administrativo adelante una labor de diagnóstico de las falencias en las que incurre la Administración y al mismo tiempo, una labor de pedagogía, a fin de que aquellas no vuelvan a presentarse, sobre todo si esos daños vulneran en alguna medida los derechos humanos o la dignidad de las personas¹¹.

La reparación de los daños no se agota con el simple resarcimiento o la compensación económica; es importante que el juez adopte medidas, en cuanto su ámbito de competencia lo permita, a través de las cuales las víctimas efectivamente queden indemnes ante el daño sufrido, conozcan la verdad de lo ocurrido, recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse.

Una noción amplia de reparación va más allá de la esfera estrictamente pecuniaria del individuo, pues en ella se deben incluir los bienes jurídicos -como es el caso de la dignidad y los derechos humanos que generalmente no pueden

¹⁰ Artículos 1, 2 y 89 C.P.

¹¹ En igual sentido ver: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 27 de 2006, Exp. 15835, sentencia de 27 de noviembre de 2006, Exp. 16571, sentencia de mayo 3 de 2007, Exp. 25020, sentencia de 3 de mayo de 2007, Exp. 21511 y, sentencia de junio 6 de 2007, Exp. 15781 todas con ponencia del Consejero Ramiro Saavedra Becerra.

ser apreciados monetariamente, pero que, si resultan lesionados por el Estado, deben ser reparados mediante compensación. Solo así el principio de la reparación integral del daño cobra una real dimensión para las víctimas¹².

La anterior óptica debe ser tenida en cuenta por el juez de lo Contencioso Administrativo al momento de verificar si se configura o no la responsabilidad de la Administración en cada caso concreto, sea cual fuere el título de imputación que se emplee.

Atendiendo a lo anterior, las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado, por sus hechos u omisiones, son las siguientes:

- Un daño antijurídico indemnizable y
- Un juicio de imputación desde un punto de vista fáctico y jurídico.

En cuanto al **daño**, según el profesor Juan Carlos Henao, se define como:

(...) toda afrenta a los intereses lícitos de una persona, trátase de derechos pecuniarios o de no pecuniarios, de derechos individuales o colectivos, que se presenta como lesión definitiva de un derecho o como alteración de su goce pacífico y que gracias a la posibilidad de accionar judicialmente, es objeto de reparación si los otros requisitos de la responsabilidad civil – imputación y fundamento del deber de reparar- se encuentran reunidos¹³

Cuando en el caso se ha determinado la existencia del daño es menester deducir sobre su naturaleza, esto es, si el mismo puede o no calificarse como **antijurídico**; puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado. En este último evento, el juzgador se releva de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, es decir, si la imputación del daño al Estado bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se han elaborado.

El daño por el cual se reclama el resarcimiento, además, debe tener la característica de ser **indemnizable**; en este sentido su reparación debe tener como objetivo dejar indemne a quien lo padece como si el daño nunca hubiera ocurrido o en el estado más próximo.

¹² Ley 446 de 1998, artículo 16.

¹³ JC Henao, artículo Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado, publicado en La responsabilidad extracontractual del Estado. Universidad Externado de Colombia. 2016.

El **Juicio de Imputación** desde un punto de vista fáctico, abarca la relación de causalidad entre el hecho u omisión alegado y demostrado con el perjuicio experimentado y probado. Debe existir un vínculo de naturaleza directa, que no sea lógicamente posible suponer la existencia del daño sin la falla, demostrándose que el perjuicio provino necesariamente de las actuaciones u omisiones de la administración con un nexo de causa a efecto; esto es, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública. Según el principio de la causalidad, la causa produce su efecto¹⁴.

Esa relación de causalidad no existe o se rompe, cuando se prueba una causa extraña a la administración, la cual se torna en eximente total o parcial de la responsabilidad. Sucede cuando en la producción del daño interviene la culpa de la propia víctima, el hecho de un tercero o una circunstancia de fuerza mayor, casos en los cuales no cabe deducir la responsabilidad de la administración estatal.

Desde el punto de vista jurídico, conforme con la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁵ la imputación también abarca el estudio del fundamento del deber de reparar esto es, *“el título jurídico de imputación”*, así en providencia del 18 de febrero de 2010, (exp 18274), puntualizó:

De otro lado, la concreción de la imputación fáctico no supone por sí misma el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere de un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico, existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios, bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas

Se ha establecido jurisprudencialmente también, que es al Juzgador a quien corresponde, por aplicación del principio *iura novit curia* y una vez sopesados los elementos de convicción aportados al proceso, determinar cuál es el régimen de responsabilidad que corresponde aplicar en cada caso concreto. Para ello debe tener en cuenta los tres regímenes que la jurisprudencia ha desarrollado: falla en el servicio, riesgo excepcional y daño especial, cuyo fundamento

¹⁴ Alberto Tamayo Lombana, La responsabilidad civil extracontractual y la contractual, pag 91

¹⁵ Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia del 18 de enero de 2012. Exp 19910.

normativo ha explicado el Consejo de Estado en sentencia del 8 de mayo de 1995 (exp. 8118) en los siguientes términos:

Mientras en la responsabilidad fundada en el contrato, serán títulos jurídicos de imputación, por ejemplo, “los mandatos de la buena fe, igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos conmutativos” (art. 28, ley 80 de 1993), en la extracontractual lo serán además, la falla del servicio que es el título de imputación más frecuente, cualquiera que sea el sistema que para su prueba se adopte; la culpa personal en nexos con el servicio, prevista, para citar disposiciones en el inciso 2° del artículo 90 de la C.N. y en el 77 del C.C.A.; la igualdad de las personas ante la ley (art. 13 de la C.N.); la proporcionalidad en la distribución de las cargas públicas (art. 95, n° 9, y 216 de la C.N., entre otros); el riesgo excepcional establecido, por ejemplo por la Ley 104 de 1993 o en el Decreto 444 del mismo año; el error judicial y el anormal funcionamiento de la administración de justicia (art. 40 del C.P.C.; 414 del C.P.P., etc.) la inconstitucionalidad de la ley declarada judicialmente, y principios de justicia y equidad como este del no enriquecimiento sin causa.¹⁶

Con base en lo anterior a continuación se abordará lo que concierne al régimen de responsabilidad aplicable en el caso específico.

3.2 El caso concreto:

3.2.1 El daño.

Comprendido como el primer elemento en un juicio de responsabilidad, en el asunto sub examine se deriva de las lesiones padecidas por el **señor Cesar Augusto Castro Arias**. Estas en fueron acreditadas con las historias clínicas de Servicios Asociados Integrados de Chinchiná¹⁷ y del S.E.S. Hospital de Caldas¹⁸. A continuación se destaca el contenido del primer documento:

Extremidades: Herida de 1,5 cm irregular en la planta derecha compromiso de piel- tejido celular subcutánea- en dorso de pie hay lesión nodular intensamente dolorosa probable lesión tendinosa- pulsos de adecuada amplitud – sin hematoma- adecuada perfusión y movilidad distal.

A continuación, se analizará si el daño que presenta el **señor Cesar Augusto Castro Arias** es atribuible al **Municipio de Chinchiná**.

¹⁶Jurisprudencia citada por M.C M’Causland Sánchez, artículo: Responsabilidad objetiva del Estado: tendencias, deseos y realidades; publicado en La responsabilidad extracontractual del Estado. Universidad Externado de Colombia. 2016.

¹⁷ Página 7 archivo 04

¹⁸ Páginas 11 a 16 archivo 04

3.2.2 Imputación del daño

El régimen de responsabilidad:

Con respecto a la responsabilidad extracontractual relacionada con la ejecución de un contrato estatal, el Consejo de Estado se orienta por una postura que admite la imputación al Estado; el argumento de esa Corporación radica en que cuanto la administración contrata una obra pública es como si el Estado mismo la ejecutara¹⁹: “(...) Además, es la dueña de la obra, porque afecta el patrimonio público y su realización obedece a razones del servicio público”.

Si el contratista desarrolla actividades peligrosas que causan daños a terceros, esta debe estar ligada a la ejecución de la obra; es decir, desarrollarse dentro del marco del contrato suscrito. Sin embargo, de acuerdo al recuento fáctico descrito en la demanda se evidencia que los eventos no se presentaron debido a una actividad peligrosa, sino que se relacionan con la presunta falta de señalización de la obra pública contratada por el Municipio de Chinchiná y la mala disposición de algunos elementos utilizados para la ejecución de los trabajos realizados.

Estas circunstancias se relacionan con una falla en el servicio por falta de señalización preventiva y, por tanto, el caso deberá resolverse bajo este régimen. En este punto, es importante recordar que este título de imputación exige además de la existencia de un daño antijurídico:

(...) una conducta activa u omisiva, jurídicamente imputable a una autoridad pública, con la cual se incumplen o desconocen las obligaciones a cargo de la autoridad respectiva, por haberle sido atribuidas las correspondientes funciones en las normas constitucionales, legales y/o reglamentarias en las cuales se especifique el contenido obligatorio que a la mencionada autoridad se le encomienda²⁰

Una vez presentes tales elementos, la entidad pública demandada solo podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación fue oportuna, prudente, diligente y con pericia, en otras palabras, que no hubo falla del servicio o; si logra romper el nexo causal, mediante la acreditación de una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o, hecho también exclusivo y determinante de un tercero.

¹⁹ Sección Tercera, Sentencia del 20 de noviembre de 2020; C.P Guillermo Sánchez Luque; Exp 47750.

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Radicación número: 73001-23-31-000-1998-00298-01(18793) sentencia del 09 de febrero de 2011, C.P Mauricio Fajardo Gómez.

El fundamento constitucional de este título de imputación es el artículo 2 de la Carta Política que describe los fines esenciales del Estado, tal y como ha sido explicado por el máximo tribunal en materia contencioso administrativa. Este órgano también ha señalado que la falla en el servicio puede consistir en el incumplimiento de las obligaciones consagradas no sólo en esta disposición del orden constitucional, sino también en normas que regulan temas específicos. Como consecuencia de la aplicación de un régimen subjetivo es que la prueba de la falla, que pueda estar representada en el descuido, impericia, violación a reglamentos y en general el desconocimiento al deber objetivo de cuidado, está a cargo de la parte demandante con base en el marco normativo aplicable.

Responsabilidad del Municipio de Chinchiná.

Teniendo en cuenta que lo reprochado al **Municipio de Chinchiná** es una actuación irregular que consiste en la falta de señalización y la defectuosa disposición de algunos elementos propios de la ejecución de la obra pública llevada a cabo en virtud del convenio suscrito con el representante de la comunidad de la urbanización Santa Teresita, a continuación se analizará el material probatorio aportado para acreditar las circunstancias que dieron origen al daño.

Se encuentra probado que el 06 de noviembre de 2012 el Municipio de Chinchiná suscribió un convenio solidario con el representante de la comunidad de la urbanización Santa Teresita²¹. El objeto del acuerdo de voluntades fue descrito en la cláusula primera y se relaciona con la realización de obras de pavimentación del acceso principal de la urbanización.

Frente a la ocurrencia de los hechos que presuntamente originaron el daño, lo primero que se advierte es que las fotografías aportadas no pueden ser valoradas en este proceso. Conforme a las pautas jurisprudenciales ya anotadas, era necesario que la parte actora aportara otros medios de prueba en las que se pudiera establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas. Ante la inactividad procesal en este aspecto el Juzgado no tienen otra opción diferente a descartarlas como prueba dentro de este medio de control.

Las demás pruebas aportadas al proceso para acreditar la imputación en contra de la entidad se concentran en tres testigos. De las declaraciones recaudadas en la etapa probatoria se destacan los siguientes apartes.

²¹ Archivo 16 páginas 22 a 26

Lina María Vargas

(...) conozco a Cesar y a Elsa pues yo creo que hace más de 20 años somos amigos de toda la vida y esa es la relación que tengo con ellos (...) Qué recuerda de ese incidente? (...) eso ya fue por la noche más o menos y yo estaba ahí cerca del barrio Santa Teresita entonces yo los vi pasar en el carro y al momentico hubo un escándalo como una algarabía entonces yo salí. Ahí fue cuando me di cuenta que le había pasado algo a César, cuando nos acercamos César se había enterrado una varilla en el pie, de hecho estaba muy oscuro, (...) la esposa estaba en el carro y él estaba por fuera del carro estaba mirándole algo al carro (...) Yo estaba era allá donde mi hermana porque era diciembre y porque era diciembre y paso muchas veces allá (...) ¿Usted presencié exactamente el accidente o usted es por la bulla (...) se dio cuenta de lo que había pasado? No, no, no lo presencié cuando estaba ahí en el momento no fue cuando la bulla que ella estaba ya pidiendo como auxilio que le ayudaran

Juan Diego Valdez Velásquez

¿Cómo está conformado el núcleo familiar del señor César Augusto? Él es casado con Elsa y tiene un hijo que se llama Sebastián (...) a los padres de Cesar el papá de Cesar ya no vive. La mamá que es Cielo... actualmente pues vive en otra casa ellos no viven juntos (...) indicar todo lo que sepa, conoce y recuerde del incidente que sufrió el señor César Augusto Castro y que es objeto de su declaración? (...) detalles no tengo, César me comentó que estaban en ese proceso. Yo que le puedo decir yo soy vecino de la zona yo estoy viviendo como le digo en el conjunto cerrado Balsora (...) es el segundo conjunto que en esa época era primer (...) las vías no estaban pavimentadas (...) es una cosa una situación compleja (...) yo recuerdo pues en parte participe de esa actividad pero yo recuerdo que muchos vecinos estaban ahí pues como haciendo fuerza por una cosa por la otra (...) una cosa que me llamó mucho la atención fue que a pesar de que la obra se hizo y se hizo bien sí quedaron unos elementos metálicos (...) una varilla pues de más o menos de 4 a 5 milímetros que sobresalían del asfalto (...) de la capa de rodadura (...) y además de que no había ninguna señalización no había ninguna barrera pues que le incluyeron en ese entonces (...) tenemos entendido que eso fue lo que le sucedió a Cesar ... la iluminación era muy precaria y todavía lo es (...) yo no estuve presente pero si me di cuenta porque claro siendo tan amigos Elsa nos llamó y nos dijo que se había aporreado (...)

Isabel Cristina Vargas Osorio

¿Qué recuerda del día del incidente? Salió la esposa en el carro (...) él se bajó a revisar algo de la llanta y justo en ese momento se enterró un tubo de esos y le atravesó el pie. Como somos conocidos del sector somos amigos de este sector entonces nos dimos cuenta por eso. ¿Recuerda usted en ese día acudió al sitio del incidente? No, no, nos dimos cuenta fue porque ellos ya nos contaron porque era el día de las velitas entonces pues uno sale. Y pues hay relación cierta, pero, ya ellos son los que nos contaron y ya cuando pues ya vimos las fotos (...) ¿hubo testigos de ese incidente con el señor César Augusto? Que yo sepa no, no sabría.

Del contenido de las tres declaraciones se infiere que tal y como lo argumentó el apoderado de la entidad demandada se trata de testigos de oídas; ello en la medida en que ninguna de estas personas presencié directamente los acontecimientos que fundamentan la demanda. Para valorar estas pruebas el Juzgado acude a los criterios del siguiente pronunciamiento de la Sección Tercera del Consejo de Estado²²:

(...)El artículo 228.3 CPC dispone que si la declaración versa sobre expresiones que el testigo hubiere oído, el juez ordenará que explique las circunstancias que permitan apreciar su verdadero sentido y alcance. Sobre el testigo de oídas, se requiere que -por los menos- identifique las fuentes que suministraron la información y que, además, esas fuentes sean directas, es decir que se pueda constatar que conocieron presencialmente los hechos que transmitieron (art. 228.3 CPC). En relación con el mérito probatorio del testimonio de oídas, la declaración del testigo se debe cotejar con el resto del acervo probatorio, para determinar su coincidencia con los demás medios de prueba recaudados²³.

Entendiendo que actualmente la norma vigente es el artículo 221 numeral 3 del Código General del Proceso, en este caso los tres declarantes identifican a los demandantes el señor **Cesar Augusto Castro Arias** y a su pareja **Elsa María Arias Gaitán**, como la fuente de la cual obtuvieron la información sobre la manera en que sucedieron las circunstancias en que se produjo el daño.

²² C.P Guillermo Sánchez Luque, Sentencia del 08 de octubre de 2021, Exp 34768

²³ Cita de Cita. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de febrero de 2011, Rad. 20.262 [fundamento jurídico 2.3].

Sin embargo, para este juzgado las afirmaciones realizadas por los declarantes son creíbles por las siguientes razones:

Tanto la señora Isabel Cristina Vargas Osorio como el señor Juan Diego Valdez Velásquez son vecinos del sector y ambos describieron que durante la ejecución de las obras realizadas a través de un convenio suscrito por **el municipio de Chinchiná** y días antes del incidente, quedaron unas varillas que sobresalían del suelo y que en general la comunidad consideraba peligrosas. La señora Lina María Vargas, quien además es hermana de la señora Isabel Cristina, afirmó que constantemente la visitaba y también dijo haber observado las varillas de hierro que quedaron expuestas: (...) a mí me pareció fue el problema de haber dejado la varilla expuesta porque era una varillita de hierro, esas varillas no se pueden dejar expuestas (...).

La señora Lina María Vargas Osorio, también manifestó que acudieron momentos después de que ocurrieron los hechos cuando escucharon voces de auxilio (...) no, no lo presencié cuando estaba ahí en el momento, no, fue cuando la bulla que ella estaba ya pidiendo como auxilio que le ayudaran” De ahí que si bien no estuvo presente en el momento del accidente, se enteró de lo sucedido en los instantes siguientes cuando la pareja buscaba ayuda.

De estas declaraciones el Juzgado infiere que el 07 de diciembre de 2012, el señor **Cesar Augusto Castro Arias** sufrió lesiones en uno de sus pies a causa de una de las varillas que quedaron expuestas en la ejecución de las obras realizadas en la modalidad de convenio por el **Municipio de Chinchiná**.

Adicionalmente, esta Funcionaria advierte que la teoría de imputación planteada por la parte actora cobra fuerza, si se tiene en cuenta que en la historia clínica del 07 de diciembre de 2012 ²⁴ se refiere como diagnóstico una herida en la planta derecha. La historia clínica aportada por S.E.S Hospital de Caldas confirma que la lesión se debió a (...) TRAUMA PENETRANTE A PIE CON OBJETO METÁLICO²⁵.

Ahora bien, sobre la existencia de señales que advirtieran sobre la presencia de estos elementos metálicos que quedaron expuestos, los tres testigos explicaron que no existían ninguna. Aunque en el informe presentado por el Alcalde del municipio de Chinchiná se advierte que las obras realizadas sí contaron con la debida señalización y para el efecto fue aportada copia del informe realizado como acompañamiento a la ejecución del convenio, el municipio de Chinchiná

²⁴ página 7 archivo 04

²⁵ página 106 archivo 61

no aportó prueba alguna sobre la señal que específicamente advirtiera sobre la presencia de las varillas que quedaron sin doblar en la vía pública; es más, las fotografías allegadas no cuentan con la nitidez necesaria para determinar que efectivamente las zonas donde estaban estos elementos se encontraban cercadas o contaban con cualquier señal que advirtiera sobre su presencia²⁶

Finalmente, los tres declarantes coinciden en manifestar que al lugar donde ocurrieron los hechos le faltaba iluminación y en este sentido el accionado tampoco allegó ninguna prueba que controvierta estas afirmaciones.

4. Conclusión.

Por las consideraciones expuestas el Juzgado encuentra que la lesión padecida por el señor **Cesar Augusto Castro Arias** el 07 de diciembre de 2012, es imputable al municipio de Chinchiná. El accionado incurrió en una falla en el servicio en la medida en que la obra se califica como pública y en su ejecución no se adoptaron las precauciones necesarias para evitar que elementos como las varillas utilizadas causaran daños en la integridad del demandante.

De acuerdo con la respuesta que el Juzgado brinda al problema jurídico, a continuación, se procede a liquidar los perjuicios reclamados.

5. Liquidación de perjuicios.

5.1 Perjuicios por daño a la salud.

Por concepto de perjuicios por daño a la salud se reclama el pago de cincuenta (50) salarios mínimos a favor de la víctima directa el señor **Cesar Augusto Castro Arias**, como consecuencia de las lesiones ocasionadas. A favor de **María Cielo Arias de Castro, Cesar Julio Castro Ríos, Luisa Fernanda Castro Arias, Juan Sebastián Castro Alvarán y Elsa María Arias Gaitán** treinta (30) salarios mínimos.

Para proceder a la liquidación de los perjuicios por daño a la salud el Despacho debe acoger los postulados propuestos por la jurisprudencia proferida por parte del Alto Tribunal²⁷; en esa ocasión se determinó que la reparación del daño a la salud **solamente se reconocen a la víctima directa** en una cuantía que no supera los 100 salarios mínimos conforme a los siguientes rangos:

²⁶ Página 11 y 12 archivo 59 Carpeta 2

²⁷ Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 28804, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo

GRAFICO REPARACION DEL DAÑO A LA SALUD	
REGLA GENERAL	
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa
	SMLMV
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

Aplicando los anteriores criterios, se debe proceder a verificar el grado de afectación de la lesión causada a la víctima directa para establecer la estimación indemnizatoria en salarios mínimos. La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Sobre este aspecto de los documentos aportados con la demanda se evidencia que la lesión ocurrió el 07 de diciembre de 2012 y recibió atención médica hasta el 24 de diciembre de 2012, cuando fue dado de alta por el S.E.S. Hospital de Caldas otorgándole 15 días de incapacidad. No se aportaron pruebas acerca de que la lesión hubiese dejado algún tipo de incapacidad permanente así que el Juzgado ubicará la gravedad de la lesión entre superior a 1% e inferior a 10% y determina como indemnización por daño a la salud a favor del señor **Cesar Augusto Castro Arias** la cantidad de **diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes**.

Para los demás accionantes se niega el reconocimiento de estos perjuicios.

5.2 Perjuicios morales: Reconocimiento y liquidación en caso de lesiones

Por concepto de perjuicios morales se reclama el pago de cincuenta (50) salarios mínimos a favor del señor **Cesar Augusto Castro Arias**. A favor de **María Cielo Arias de Castro, Cesar Julio Castro Ríos, Luisa Fernanda Castro Arias, Juan Sebastián Castro Alvarán y Elsa María Arias Gaitán** treinta (30) salarios mínimos.

Para proceder a la liquidación de los perjuicios morales el Despacho debe acoger los postulados propuestos por la jurisprudencia proferida por parte del Alto Tribunal – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mérida Valle De la Hoz, la cual determinó que la reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

Así mismo, se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos:

REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Aplicando los anteriores criterios, se debe proceder a verificar el grado de afectación de la lesión causada a la víctima directa para establecer la estimación indemnizatoria en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se determinará una proporción de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme a este recuadro. La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

En este caso, tal y como se definió al momento de liquidar los perjuicios por daño a la salud, se advierte que las lesiones no tuvieron una gravedad considerable y por el contrario, le permitieron una recuperación total y relativamente rápida si se tiene en cuenta que presentó 14 días de atención médica y otros 15 días de incapacidad.

Siendo coherentes con estos argumentos se reconocerá a favor del señor **Castro Arias** la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En cuanto a las víctimas indirectas se tiene que este tipo de perjuicios se presumen para algunas de ellas y solamente resulta necesario acreditar el parentesco o la relación afectiva conyugal. El Consejo de Estado ha definido en su jurisprudencia que:

(...) basta la acreditación del parentesco para que pueda inferirse su causación a los familiares hasta el segundo grado de consanguinidad¹⁹ y primero civil, esto es, respecto de los padres, hermanos –mayores o

menores-, abuelos, hijos y cónyuge o compañero(a) permanente de la víctima principal²⁸.

Para los niveles 1 y 2 se requiere la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4 se requiere además prueba de la relación afectiva y para el nivel 5 sólo la prueba de la relación afectiva.

En el asunto se presentan los señores **Cesar julio Castro Ríos y María Cielo Arias de Castro** como padres del señor **Cesar Augusto Castro Arias**. El parentesco fue acreditado con el registro civil de nacimiento de la víctima directa²⁹. Igualmente se acredita que **Juan Sebastián Castro Alvarán** es hijo del señor **Castro Arias** con el registro civil de nacimiento allegado con la demanda³⁰.

Frente a la señora **Elsa María Arias Gaitán** no se aportó documento alguno que la acredite como la compañera permanente de la víctima directa; sin embargo, la testigo Isabel Cristina Vargas Osorio Juan Diego Valdez Velásquez y Lina María Vargas Osorio la reconocieron como la pareja del señor Cesar Augusto Castro Arias, de donde se infiere el vínculo afectivo de carácter conyugal.

De acuerdo con la tabla de indemnización de perjuicios morales todas estas personas se ubican en el nivel 1 a lado de la víctima directa y por tanto a favor de **María Cielo Arias de Castro, Cesar Julio Castro Ríos, Juan Sebastián Castro Alvarán y Elsa María Arias Gaitán** se reconocerán diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de perjuicios morales.

Finalmente en cuanto a Luisa Fernanda Castro Arias, está probada su calidad de hermana del señor Cesar Augusto Castro Arias³¹ y dado que se ubica en el segundo nivel la indemnización, a su favor se reconocerán perjuicios morales por valor de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

6. Cumplimiento de la sentencia:

El Municipio de Chinchiná deberá cumplir la presente providencia en la forma y términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

7. Costas.

²⁸ Sección Tercera, sentencia del 26 de febrero de 2018 C.P Danilo Rojas Betancur, exp. 36853.

²⁹ Página 4 archivo 04

³⁰ Página 1 archivo 04

³¹ Página 3 archivo 04

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condena en costas a la parte demandada **Municipio de Chinchiná**, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se evidenció la actividad del abogado de la parte actora efectivamente realizada dentro del proceso y la generación de gastos procesales, atendiendo el criterio objetivo – valorativo adoptado por Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa³².

Se fijan Agencias en Derecho por el equivalente al 1% del valor de las pretensiones reconocidas, suma equivalente a doscientos setenta y cinco mil pesos (\$ 275.000) ³³.

La liquidación de las costas, se efectuará por la Secretaría del Despacho en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

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

FALLA

Primero: Declarar al Municipio de Chinchiná administrativa y patrimonialmente responsable por el daño antijurídico representado en la lesión que presentó el señor **Cesar Augusto Castro Arias** el 07 de diciembre de 2012.

En consecuencia, a título de reparación del daño se reconocerán las siguientes sumas:

Por perjuicios por daño a la salud a favor del señor **Cesar Augusto Castro Arias** la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por perjuicios morales a favor del señor **Cesar Augusto Castro Arias, María Cielo Arias de Castro, Cesar Julio Castro Ríos, Juan Sebastián Castro Alvarán y Elsa María Arias Gaitán** la suma de diez (10) salarios mínimos legales

³² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

³³ Según el Acuerdo No. 1887 de 2003, puesto que el Acuerdo PSAA-10-554 de 2016 rige para los procesos iniciados a partir de su vigencia.

mensuales vigentes para cada uno y a favor de **Luisa Fernanda Castro Arias** la suma de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Segundo: Negar las demás pretensiones de la demanda.

Tercero: El **Municipio de Chinchiná** dará cumplimiento a estas sentencias en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A., **previniéndose** a las partes demandantes de la carga prevista en el inciso 2º del artículo 192 ibídem.

Cuarto: Ejecutoriada la presente providencia, por la **Secretaría** se dará cumplimiento a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

Quinto: A costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que solicite de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

Sexto: Se condena en costas y agencias el derecho al Municipio de Chinchiná, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en esta providencia y en el Código General del Proceso.

Séptimo: Ejecutoriada esta providencia, **liquídense** los gastos del proceso, **devuélvase** los remanentes si los hubiere y **archívense** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

Octavo: La presente sentencia quedan notificadas en estado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 del C.P.A.C.A., precisando que contra ella procede el recurso de apelación en la forma prevista en el artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

Pfcr/ P.U

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 11/ENE/2023

MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:

Jackeline Garcia Gomez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

007

Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d39802095c204ee73923f881d26c9ca390f2c2bca8b744a6b4df5638338ae888**

Documento generado en 19/12/2022 03:55:24 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de diciembre dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA NRO.: 261/2022
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
ACTOR(A): HENRY CALLE OBANDO Y OTROS
ACCIONADO: NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.
RADICADO: 17-001-33-39-007-2016-00203-00
INSTANCIA: PRIMERA

En los términos del inciso final del artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo C.P.A.C.A. y teniendo en cuenta que no se advierten irregularidades que afecten o vicien el trámite del proceso, procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia.

Para el efecto se tendrá en cuenta lo precisado en la audiencia inicial respecto a las excepciones y la fijación del litigio.

ANTECEDENTES:

1. La demanda

Por intermedio de apoderado judicial, y conforme a la demanda y su corrección¹ los señores **HENRY CALLE OBANDO, BLANCA ESNEDA GIRALDO**

¹ Archivo "01Cuaderno1" del expediente electrónico, fl. 220 y ss.

BEDOYA, ANA MARIA CALLE GIRALDO, MAGDA CAROLINA CALLE ZAPATA, MARIA TERESA CALLE OBANDO, PATRICIA CALLE OBANDO, JUAN MAURICIO CALLE OBANDO, SONIA MARIA CALLE OBANDO, SANDRA CRISTINA CALLE OBANDO, RUBEN DARIO CADENA OBANDO, GLORIA ELCY CADENA DE GOMEZ, CONSUELO CADENA OBANDO y MARIA NILZA CADENA OBANDO, en ejercicio del medio de control de Reparación Directa, demandaron a la **NACIÓN – MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN,** solicitando lo siguiente:

“PRETENSIONES DECLARACIONES Y CONDENAS:

1. Previa las declaraciones y condenas a que haya lugar le Solicito Señor Juez con todo respeto que se declárese a LA NACIÓN COLOMBIANA - MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO - RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, Administrativamente responsable de la detención arbitraria e injusta del señor HENRY CALLE OBANDO, en hechos ocurridos el día 19 de Octubre de 2010 y se ordenó su libertad el día 12 de Diciembre de 2012, después de 25 MESES Y VEINTITRES DIAS, de estar injustamente detenido por parte de los entes convocados y cuando fue indebidamente sindicado y detenido por el presunto delito de COAUTOR DEL DELITO DE HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO HETEROGENEO CON EL DELITO DE CONCIERTO PARA DELINQUIR; cargos de los cuales fue absuelto por Sentencia de Segunda instancia, proferida el día 24 de Junio de 2015 por el TRIBUNAL SUPERIOR DE MANIZALES-SALA PENAL DE DECISIÓN, M.P. ANTONIO TORO RUIZ., en un claro ERROR JUDICIAL, conforme a los hechos que se narran en la demanda.
2. De acuerdo a la Ley 1395 de Junio de 2010, conforme al artículo 10 que reforma el Art. 211 del C.P.C., me permito manifestar bajo la gravedad del juramento que para el reconocimiento, compensación, frutos, indemnización o mejoras, como lo exige la ley de la referencia, los perjuicios se discriminan y se estiman así:
 - 2.1. Por concepto de PERJUICIOS MORALES ocasionados como consecuencia directa de los momentos de angustia, sufrimiento e intenso dolor que padeció el grupo familiar, por la detención injusta y por demás arbitraria en un claro error judicial en contra del señor HENRY CALLE OBANDO, unas sumas equivalentes a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES

VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud está determinado en la suma de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400), conforme al precio que para tal fije el Ministerio del Trabajo en la fecha del fallo por concepto de perjuicios morales subjetivos en el siguiente orden:

- a. Para HENRY CALLE OBANDO, en su condición de Afectado, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- b. Para BLANCA ESNEDA GIRALDO BEDOYA, en su calidad de compañera permanente del Afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- c. Para ANA MARIA CALLE GIRALDO, en su calidad de hija del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- d. Para MAGDA CAROLINA CALLE ZAPATA, en su calidad de hija del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- e. Para MARIA TERESA CALLE OBANDO, en su calidad de hermana del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN

(100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).

- f. Para PATRICIA CALLE OBANDO, en su calidad de hermana del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- g. Para JUAN MAURICIO CALLE OBANDO, en su calidad de hermano del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- h. Para SONIA MARIA CALLE OBANDO, en su calidad de hermana del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- i. Para SANDRA CRISTINA CALLE OBANDO, en su calidad de hermana del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- j. Para RUBEN DARIO CADENA OBANDO, en su calidad de hermano del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS

(\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).

- k. Para GLORIA ELCY CADENA DE GOMEZ, en su calidad de hermana del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- l. Para CONSUELO CADENA OBANDO, en su calidad de hermana del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta solicitud de conciliación es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).
- m. Para MARIA NILZA CADENA OBANDO, en su calidad de hermana del afectado el señor HENRY CALLE OBANDO, una suma equivalente a CIEN (100) SALARIOS MINIMOS MENSUALES VIGENTES, salario que para la fecha de esta demanda es de SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$689.454), equivalentes a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$68.945.400).

TOTAL PERJUICIOS MORALES: OCHOCIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA MIL DOSCIENTOS PESOS (\$896.290.200).

- 2.2. Por concepto de PERJUICIOS MATERIALES al señor HENRY CALLE OBANDO, por concepto de Lucro cesante, durante el tiempo de su detención, fecha durante la cual dejo de laborar y proveer el sustento de su familia, como comerciante informal (Compra y venta de ganado, comisionista de propiedad raíz) en los Municipios de Palestina y Manizales (Caldas), obteniendo unos ingresos mensuales superiores a DOS MILLONES DE PESOS M/C (\$2.000.000). En total los perjuicios materiales, los considero superiores a VEINTE MILLONES DE PESOS o en su caso, las probadas en el incidente de regulación de perjuicios acrecida con los aumentos que tiene ordenada la Jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado.

TOTAL PERJUICIOS MATERIALES: VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000). (...)

3. Que se le dé cumplimiento al fallo en los términos del Artículo 192, 193 y 195 del Código de lo Contencioso Administrativo.
4. Las demandadas están obligadas a pagar a mis mandantes sobre las sumas de dinero que el fallo determine en favor de cada uno de ellos, intereses moratorios, con fundamento en la Sentencia Constitucional No. C-188 de Marzo 29 de 1999."

Las pretensiones solicitadas en la demanda se fundamentan en los hechos que a continuación se resumen:

El señor HENRY CALLE OBANDO fue investigado desde el 25 de julio de 2011 por parte de la Fiscalía Novena Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, como coautor del delito de homicidio agravado en concurso heterogéneo con el delito de concierto para delinquir, por los hechos acontecidos el día 30 de enero de 2002 correspondientes al asesinato del periodista JOSE ORLANDO SIERRA HERNANDEZ, quien para la época era el subdirector del Diario "LA PATRIA", cuando caminaba sobre la Calle 20 con Carrera 20.

Por estos hechos fueron señalados y condenados LUIS FERNANDO SOTO ZAPATA, como autor material del hecho y condenados como coautores los señores LUIS ARLEY ORTIZ OROZCO Y LUIS MIGUEL TABARES HERNANDEZ. Posteriormente la Fiscalía General de la Nación dispuso la vinculación del señor HENRY CALLE OBANDO, a quien mediante Resolución del 25 de julio de 2011 se le formuló los cargos de por el punible de coautor del delito de homicidio agravado en concurso heterogéneo con el delito de concierto para delinquir.

El día 27 de febrero de 2014 el Juzgado Sexto Penal Municipal con función de control de Garantías del Municipio de Manizales impartió legalidad a la captura por formularse imputación sin aceptación de cargos, y se impuso medida de aseguramiento de detención en establecimiento carcelario, por lo cual el señor HENRY CALLE OBANDO quedó privado de la libertad y fue recluido en la Cárcel Nacional de Varones "LA BLANCA" del Municipio de Manizales (Caldas) el día 19 de octubre de 2010, y se ordenó su libertad el día 12 de diciembre de 2012, después de 25 meses y 23 días de estar injustamente detenido.

La Fiscalía 1 Especializada Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de la ciudad de Manizales, quien fuera la encargada de investigar al señor HENRY CALLE OBANDO, no pudo demostrar la teoría del caso y no quebró la presunción de inocencia. Por el contrario, se demostró que HENRY CALLE OBANDO no fue autor intelectual, ni material de ningún delito, su conducta no estuvo enmarcada dentro de la tipicidad de la acción, por lo tanto no podía ser objeto de sanción de la Ley Penal.

El día 24 de diciembre de 2013 el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado del Municipio de Pereira (Risaralda), mediante Sentencia Penal Ordinaria con radicación 66001-31-07-001-2012-00012, absolvió al acusado Calle Obando del cargo imputador por el delegado de la Fiscalía General de la Nación.

El día 24 de junio de 2015 el Tribunal Superior de Manizales Sala Penal de Decisión, mediante Acta No. 212, resolvió el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía Novena de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario y por la Procuraduría 149 Judicial II Penal de Pereira contra la Sentencia absolutoria proferida por el Juez Penal del Circuito Especializado de Pereira (Risaralda), confirmando la decisión absolutoria en lo que respecta al señor HENRY CALLE OBANDO.

Fundamentos de derecho.

Con base en la jurisprudencia del Consejo de Estado, expone que la responsabilidad del Estado derivada de la privación injusta es de naturaleza objetiva. Preciso que ni el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 ni el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 constituyen el único fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta.

Afirma que observados los hechos generadores de la responsabilidad estatal, la calidad de los actores, los daños y perjuicios causados, se concluye que en el presente caso se está ante un daño especial, producido por una privación injusta de la libertad, faltando el Estado colombiano al expreso mandato de proteger la vida, libertad, honra y bienes de los ciudadanos, causando un daño que el afectado individualmente considerado no tiene el deber jurídico de soportar, y por tanto, debe ser reparado.

2. Trámite procesal

Después de surtirse la fase escrita del procedimiento se llevó a cabo la audiencia inicial el día 30 de octubre de 2018²; allí se declaró el saneamiento del proceso, se decidieron las excepciones pertinentes, se fijó el litigio y se decretaron pruebas.

La audiencia de pruebas se realizó el 17 de junio de 2021³ y mediante proveído del 01 de abril de 2022 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera el concepto respectivo⁴.

Vencido el término de traslado de alegatos el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

3. Actuación de la parte demandada.

3.1 Fiscalía General de la Nación⁵

Respecto a los hechos de la demanda aceptó lo relacionado con el parentesco de los demandantes, la existencia de la investigación penal en contra del señor HENRY CALLE OBANDO, el contenido de las sentencias del Juzgado Único Penal del Circuito de Pereira del 24 de diciembre de 2013 y del Tribunal Superior de Manizales, Sala Penal, del 24 de junio de 2015, así como el trámite de conciliación extrajudicial.

Objeta la cuantía de los perjuicios morales basada en la sentencia del 28 de agosto de 2014, de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en el entendido que a los demandantes dentro del 2º grado de consanguinidad del señor HENRY CALLE OBANDO, en caso de probarse los perjuicios reclamados, solo procederá por 50 SMLMV, y se están reclamando 100 SMLMV para dichos parientes.

Respecto a los perjuicios materiales reclamados por el señor HENRY CALLE OBANDO por concepto de lucro cesante, se objeta la cuantía de los mismos afirmando que la parte demandante no aportó con la demanda pruebas suficientes e idóneas que permitan establecer que para la fecha de privación de su libertad estuviera ejerciendo actividades comerciales y que devengara \$2.000.000 mensuales.

Se opone a las pretensiones de la demanda y fundamenta su posición jurídica en que no se configuran los presupuestos para declarar una responsabilidad

² Archivo "02Cuaderno1.1" del expediente electrónico.

³ Archivo "15ActaAudienciaPruebas" del expediente electrónico.

⁴ Archivo ""19AutoCorreTrasladoAlegatos" del expediente electrónico.

⁵ Fls 235 a 249 01Cuaderno1

administrativa en su contra. Asegura que la actuación del ente acusador se ajusta a derecho porque como quedó expuesto en la resolución que ordena la apertura de instrucción proferida por la Fiscalía 9° Especializada Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario del 20 de septiembre de 2010, se contaba con indicios graves de responsabilidad en contra del señor HENRY CALLE OBANDO por el homicidio del periodista ORLANDO SIERRA HERNANDEZ en concurso con el tipo penal de concierto para delinquir.

En su defensa propone las siguientes excepciones:

i) Culpa exclusiva de la víctima. Afirma que el comportamiento inadecuado del señor HENRY CALLE OBANDO fue el que dio lugar a la judicialización y por ende a la medida de aseguramiento de la cual fue objeto. Expone que existieron varias pruebas en el proceso penal que relacionaban al demandante con el señor FERNEY TAPASCO GONZALEZ, quien resultó condenado por haber sido autor intelectual del crimen cometido en contra de la humanidad del señor JORGE ORLANDO SIERRA, pruebas que exoneraron de responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación.

ii) Inexistencia de nexo causal. La actuación de la Fiscalía General de la Nación no es causante del daño alegado, por lo que considera que en el presente caso se evidencia inexistencia de nexo causal, elemento esencial para que se predique la responsabilidad del Estado.

3.2 Ministerio de Justicia y del Derecho

No aceptó ninguno de los hechos de la demanda y se opuso a la totalidad de las pretensiones.

Propuso como medios exceptivos los siguientes:

i) Falta de legitimación en la causa por pasiva: Expuso que la litis se centra en la eventual responsabilidad que le pudiera asistir a la Fiscalía General de la Nación y a los Jueces de la República por la situación fáctica relacionada en la demanda.

El Ministerio de Justicia y del Derecho pertenece a la Rama Ejecutiva, no a la Rama Judicial, no tiene asignadas dentro de sus funciones legales ninguna atribución relacionada con medidas de seguridad o privación de la libertad de las personas residentes en Colombia, no es nominador de jueces ni fiscales del país, ni ostenta su representación legal.

ii) Imposibilidad de imputar el hecho dañoso al Ministerio de Justicia y del Derecho: Con fundamento en la teoría de la causalidad adecuada, indica que no existe nexo causal entre el hecho y el daño antijurídico.

Lo anterior, teniendo en cuenta que no existe relación real entre el Ministerio de Justicia y del Derecho y las causas objetivas determinantes de los eventuales hechos dañosos que aducen los demandantes, así como tampoco por la determinación en construcción, mantenimiento y administración de la infraestructura carcelaria.

3.3 Rama Judicial.

Frente a los hechos que sustentan la demanda acepta lo concerniente a la fecha de nacimiento del señor HENRY CALLE OBANDO, así como la identidad de sus padres. Refiere que el demandante efectivamente fue investigado penalmente por la Fiscalía General de la Nación, entidad que no pudo demostrar que el demandante fue autor de las conductas de homicidio agravado y concierto para delinquir.

Expuso que conforme a lo expuesto en la Ley 600 de 2000, se le asignó de forma exclusiva a la Fiscalía General de la Nación la función de proferir medidas de aseguramiento, sin intervención de los Jueces de la República, por lo que al estos no haber dispuesto la medida de privación de la libertad del señor HENRY CALLE OBANDO, no se configura causal de responsabilidad de la Rama Judicial por no haber injerencia alguna en el presunto perjuicio alegado.

Indicó que en el presente caso se cumplían con los presupuestos establecidos para imponer medida de aseguramiento, pues dentro de la investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación se acopiaron elementos probatorios que conducían a establecer razonablemente que el señor HENRY CALLE OBANDO podría ser autor de la conducta punible investigada, conforme al testigo del ente investigador, aunado a la complejidad del caso relacionada con un reconocido político del departamento de Caldas.

Afirmó que cuando la Fiscalía General de la Nación incumple sus deberes probatorios, y el juez absuelve al procesado, no surge responsabilidad del Estado respecto de la Nación – Rama Judicial, porque la privación de la libertad tuvo origen en el caudal probatorio alegado inicialmente por el ente investigador, el cual posteriormente no reunió los requisitos para convertirse en plena prueba y ser el soporte de una decisión condenatoria.

En su defensa propone las siguientes excepciones.

i) Excepción de cumplimiento de un deber legal. El juez, tanto de primera como de segunda instancia, dictaminó la absolución del demandante por tratarse de un proceso de Ley 600.

ii) Falta de configuración de los elementos que estructuran responsabilidad extracontractual del Estado. No toda privación de la libertad da lugar a imputar responsabilidad al Estado. Afirma que no existe daño antijurídico, y que conforme a lo expuesto por la Corte Constitucional la privación de la libertad solo deviene en injusta cuando ha sido consecuencia de una decisión arbitraria, injustificada e irrazonable que trasgreda los procedimientos establecidos por el legislador.

iii) Falta de legitimación en la causa por pasiva de la **Nación – Rama Judicial Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Manizales**. En razón a que fue la **Fiscalía General de la Nación** quien ordenó la captura del demandante con fundamento en lo dispuesto en el artículo 250 de la Constitución Política y aportó los elementos probatorios que no fueron suficientes para que se emitiera una decisión condenatoria al demandante, por lo que, además, incumplió el ente investigador sus deberes probatorios.

iv) Existencia de una excepción frente a la responsabilidad objetiva del Estado en cabeza de la Nación – Rama Judicial. Las falencias en el despliegue probatorio son atribuibles al ente acusador conforme a lo señalado en la sentencia del 10 de agosto de 2015 del Consejo de Estado.

v) Culpa exclusiva de un tercero: Se evidencia que existió un testimonio de los hermanos López Escobar, y se traen otras declaraciones de diferentes procesos como prueba trasladada donde se enuncia al demandante en la comisión de hechos de sangre en el que aparecen como víctimas los señores José Alberto Correa y Luis Eduardo Muñoz.

vi) Culpa exclusiva de la víctima. Como la medida de aseguramiento fue impuesta en vigencia de la Ley 600 de 2000, dicha actuación solo es revisable por el juez a petición de parte, no de oficio, por lo que al no existir solicitud en tal sentido del defensor del procesado, no podía el juez revisarla o modificarla, concluyéndose que hubo omisión de la defensa del demandante para ejercer tal potestad.

4. Alegatos de conclusión.

Parte demandante⁶. Asegura que conforme a lo expuesto por el Consejo de Estado, Sección Tercera, en providencia del 03 de octubre de 2019, en los casos de privación injusta de la libertad, el título de imputación se estudiará de acuerdo al caso concreto, aclarando que siempre debe analizarse la actuación de la víctima.

Respecto al método indicado en la sentencia para abordar el estudio de la responsabilidad, afirma que (i) existió un daño; que (ii) la medida restrictiva de la libertad no estuvo fundamentada en razón a que el señor HENRY CALLE OBANDO no cometió la conducta penal que se le endilgó, como fue sentenciado por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado del municipio de Pereira en sentencia del 24 de diciembre de 2013, decisión confirmada por el Tribunal Superior de Manizales, Sala Penal, en proveído del 24 de junio de 2015; que (iii) las entidades llamadas a responder corresponde a la Fiscalía General de la Nación y a la Rama Judicial, cada una en un porcentaje del 50%, y que (iv) no existió culpa grave o dolo del demandante que diera lugar a la imposición de la medida privativa de la libertad.

Parte demandada:

Fiscalía General de la Nación⁷: Indica que no se probó una falla en el servicio atribuible al ente acusador, en tanto se actuó con fundamento en lo dispuesto en el artículo 250 de la Constitución Política, y se contaba con indicios de responsabilidad por las conductas atribuidas como se evidencia en la Resolución del 20 de septiembre de 2021 proferida por la Fiscalía 9° Especializada Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, conforme lo establecen los artículos 355, 356 y 357 de la Ley 600 de 2000m vigente para la época de los hechos.

Expone que no se probó la antijuridicidad del daño alegado, en tanto no existió una conducta de la entidad demandada catalogada como abiertamente desproporcionada ni violatoria de los procedimientos legales, dado que se contaban con indicios graves para proferir la medida de aseguramiento.

Concluye indicando que no se probaron los perjuicios reclamados. Respecto a los perjuicios morales, indicó que conforme a la Sentencia de Unificación proferida por el Consejo de Estado el 29 de noviembre de 2021, los perjuicios reclamados por los demandantes superan los topes establecidos en dicha

⁶ Archivo "23AlegatosOportunosParteDemandante" del expediente electrónico.

⁷ Archivo "24AlegatosOportunosFiscaliaGeneralNacion" del expediente electrónico.

providencia. Así mismo, la prueba testimonial no logró acreditar los perjuicios morales que se habrían generado por la privación del señor HENRY CALLE OBANDO con respecto a sus hermanos.

Rama Judicial. Expuso en sus alegatos que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, en tanto no se configuran los requisitos para que se estructure la falla en la prestación del servicio que se demanda en el trámite del proceso penal en vigencia de la Ley 600 de 2000.

Adujo que en el presente caso se estructuró una culpa exclusiva de la víctima dado que era conocido como colaborador del hoy condenado Ferney y otros, e incluso fue individualizado por testigos, por lo que las autoridades debían adelantar un estudio riguroso y por ende una investigación de la cual hoy se sabe que la gran mayoría fueron condenados.

Expone que en vigencia de la Ley 600 de 2000 el proceso estaba instituido por 2 etapas, la de investigación y la de juzgamiento. En la primera la Fiscalía General de la Nación tiene la facultad de imponer medidas de aseguramiento.

Adujo que la Jurisprudencia de la Corte Constitucional tiene fuerza vinculante, y que conforme a lo expuesto en la Sentencia SU – 072 de 2018 expedida por dicha corporación, no es posible hablar de responsabilidad objetiva contra las entidades demandadas por el solo hecho que el sindicado resulte absuelto o se le precluya la investigación. Se requiere un esfuerzo probatorio y argumentativo mayor dado que a la parte actora le concierne demostrar que la orden impuesta no se avino a los parámetros normativos establecidos para tal fin.

Expuso que conforme lo ha indicado la Corte Constitucional en la sentencia citada, la antijuridicidad del daño está determinada por una decisión restrictiva de la libertad abiertamente ilegal, desproporcionada, irracional, inapropiada o arbitraria, aspectos que no se presentaron en este caso en tanto la decisión del Ente Investigador se amparó en el artículo 28 de la Constitución Política y 363 de la Ley 600 de 2000, fundadas en criterios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

Ministerio Público: No intervino dentro de esta etapa procesal.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

A partir del litigio fijado en audiencia inicial, se debe determinar:

¿Se debe declarar o no la responsabilidad de la Nación - Ministerio de Justicia, la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación por los presuntos perjuicios ocasionados por la privación de la libertad del señor HENRY CALLE OBANDO por un lapso de 25 meses y 23 días?

2. Análisis del Despacho

Para resolver el problema jurídico, el Despacho analizará los siguientes aspectos: i) Elementos de Responsabilidad del Estado ii) Solución al caso concreto que implica definir la existencia de un daño antijurídico, el régimen de responsabilidad aplicable y la imputabilidad del mismo a las entidades demandadas.

2.1 Elementos de Responsabilidad del Estado

El presente proceso se originó en ejercicio del medio de control de Reparación Directa consagrado en el artículo 140 del C.P.A.C.A. Esta norma faculta al interesado para demandar del Estado la reparación del daño, cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

El régimen de responsabilidad del Estado al que obedece tal acción, tiene su fundamento en el artículo 90 de la Constitución de 1991, que le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas.

El elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar y de una lectura literal del mencionado artículo, es posible entender que el régimen de responsabilidad allí consagrado es un régimen eminentemente patrimonial; esto porque el Estado presta su garantía pecuniaria a los daños que en el ejercicio de su actividad pueda causar a los particulares.

Sin embargo, es importante precisar que una interpretación sistemática del texto constitucional lleva a una conclusión más amplia. En efecto, al analizar el

régimen de responsabilidad del Estado por daños, no se puede perder de vista que la Constitución de 1991 es garantista de la dignidad humana y de los derechos humanos⁸ y propende porque éstos abandonen su esfera retórica para convertirse en una realidad palpable.

Es de mayúscula importancia que, a través de la responsabilidad, el juez de lo Contencioso Administrativo adelante una labor de diagnóstico de las falencias en las que incurre la Administración; al mismo tiempo, una labor de pedagogía, a fin de que aquellas no vuelvan a presentarse, sobre todo si esos daños vulneran en alguna medida los derechos humanos o la dignidad de las personas⁹.

La reparación de los daños comprende que la lesión a los derechos humanos, no se agota con el simple resarcimiento o la compensación económica. Es importante que el juez adopte medidas -en cuanto su ámbito de competencia lo permita- a través de las cuales las víctimas, efectivamente queden indemnes ante el daño sufrido, conozcan la verdad de lo ocurrido, recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse.

Una noción amplia de reparación va más allá de la esfera estrictamente pecuniaria del individuo; en ella se deben incluir los bienes jurídicos -como es el caso de la dignidad y los derechos humanos- que generalmente no pueden ser apreciados monetariamente, pero que, si resultan lesionados por el Estado, deben ser reparados mediante compensación. Solo así el principio de la reparación integral del daño cobra una real dimensión para las víctimas¹⁰.

La anterior óptica debe ser tenida en cuenta por el juez de lo Contencioso Administrativo al momento de verificar si se configura o no la responsabilidad de la Administración en cada caso concreto, sea cual fuere el título de imputación que se emplee.

Atendiendo a lo anterior, las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado, por sus hechos u omisiones, son las siguientes:

⁸ Artículos 1, 2 y 89 C.P.

⁹ En igual sentido ver: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 27 de 2006, Exp. 15835, sentencia de 27 de noviembre de 2006, Exp. 16571, sentencia de mayo 3 de 2007, Exp. 25020, sentencia de 3 de mayo de 2007, Exp. 21511 y, sentencia de junio 6 de 2007, Exp. 15781 todas con ponencia del Consejero Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁰ Ley 446 de 1998, artículo 16.

- Un daño antijurídico indemnizable y
- Un juicio de imputación desde un punto de vista fáctico y jurídico.

En cuanto al **daño**, según el profesor Juan Carlos Henao, se define como:

(...) toda afrenta a los intereses lícitos de una persona, trátase de derechos pecuniarios o de no pecuniarios, de derechos individuales o colectivos, que se presenta como lesión definitiva de un derecho o como alteración de su goce pacífico y que gracias a la posibilidad de accionar judicialmente, es objeto de reparación si los otros requisitos de la responsabilidad civil – imputación y fundamento del deber de reparar- se encuentran reunidos¹¹

Cuando en el caso se ha determinado la existencia del daño es menester deducir sobre su naturaleza, esto es, si el mismo puede o no calificarse como **antijurídico**, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado. En este último evento, el juzgador se releva de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, esto es, la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se ha elaborado.

El daño por el cual se reclama el resarcimiento, además debe tener la característica de ser **indemnizable**; en este sentido su reparación debe tener como objetivo dejar indemne a quien lo padece como si el daño nunca hubiera ocurrido o en el estado más próximo.

El **Juicio de Imputación** desde un punto de vista fáctico, abarca la relación de causalidad entre el hecho u omisión alegado y demostrado con el perjuicio experimentado y probado. Debe existir un vínculo de naturaleza directa, que no sea lógicamente posible suponer la existencia del daño sin la falla, demostrándose que el perjuicio provino necesariamente de las actuaciones u omisiones de la administración con un nexo de causa a efecto; es decir, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública. Según el principio de la causalidad, la causa produce su efecto¹².

Esa relación de causalidad no existe o se rompe, cuando se prueba una causa extraña a la administración, la cual se torna en eximente total o parcial de la responsabilidad. Sucede cuando en la producción del daño interviene la culpa

¹¹ JC Henao, artículo Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado, publicado en La responsabilidad extracontractual del Estado. Universidad Externado de Colombia. 2016.

¹² Alberto Tamayo Lombana, La responsabilidad civil extracontractual y la contractual, pag 91

de la propia víctima, el hecho de un tercero o una circunstancia de fuerza mayor, casos en los cuales no cabe deducir la responsabilidad de la administración estatal.

Desde el punto de vista jurídico, conforme con la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹³ la imputación también abarca el estudio del fundamento del deber de reparar esto es, “el título jurídico de imputación”, así en providencia del 18 de febrero de 2010, (exp 18274), puntualizó:

De otro lado, la concreción de la imputación fáctico no supone por sí misma el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere de un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico, existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios, bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas.

Se ha establecido jurisprudencialmente también, que es al Juzgador a quien corresponde, por aplicación del principio IURA NOVIT CURIA y una vez sopesados los elementos de convicción aportados al proceso, determinar cuál es el régimen de responsabilidad que corresponde aplicar en cada caso concreto. Para ello debe tener en cuenta los tres regímenes que la jurisprudencia ha desarrollado: falla en el servicio, riesgo excepcional y daño especial, cuyo fundamento normativo ha explicado el Consejo de Estado en sentencia del 8 de mayo de 1995 (exp. 8118) en los siguientes términos:

Mientras en la responsabilidad fundada en el contrato, serán títulos jurídicos de imputación, por ejemplo, “los mandatos de la buena fe, igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos conmutativos” (art. 28, ley 80 de 1993), en la extracontractual lo serán además, la falla del servicio que es el título de imputación más frecuente, cualquiera que sea el sistema que para su prueba se adopte; la culpa personal en nexo con el servicio, prevista, para citar disposiciones en el inciso 2° del artículo 90 de la C.N. y en el 77 del C.C.A.; la igualdad de las personas ante la ley (art. 13 de la C.N.); la proporcionalidad en la

¹³ Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia del 18 de enero de 2012. Exp 19910.

distribución de las cargas públicas (art. 95, n° 9, y 216 de la C.N., entre otros); el riesgo excepcional establecido, por ejemplo por la Ley 104 de 1993 o en el Decreto 444 del mismo año; el error judicial y el anormal funcionamiento de la administración de justicia (art. 40 del C.P.C.; 414 del C.P.P., etc.) la inconstitucionalidad de la ley declarada judicialmente, y principios de justicia y equidad como este del no enriquecimiento sin causa.¹⁴

Con base en lo anterior a continuación se abordará lo que concierne al régimen de responsabilidad aplicable en el caso específico.

2.2 Solución al caso concreto:

2.2.1. El daño.

Comprendido como el primer elemento en un juicio de responsabilidad, en el asunto sub examine se deriva de la privación de libertad del señor **HENRY CALLE OBANDO** entre el 22 de octubre de 2010 y el 12 de diciembre de 2012¹⁵, como consecuencia de habersele concedido la libertad provisional por parte del Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira en providencia del 10 de diciembre de 2012¹⁶

Luego de llevado a cabo el debate probatorio del proceso judicial, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira en sentencia del 24 de diciembre de 2013¹⁷ determinó que la **Fiscalía General de la Nación** no cumplió con la carga de la prueba; en ese sentido no acreditó la lesión del bien jurídico tutelado con la conducta penal atribuida al accionante y por tanto absolvió al señor **HENRY CALLE OBANDO**.

En sentencia proferida el 24 de junio de 2015 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales se confirmó la decisión absolutoria en favor del señor **HENRY CALLE OBANDO**, y se revocó respecto a las demás personas involucradas en los hechos que dieron origen a la actuación penal¹⁸.

¹⁴Jurisprudencia citada por M.C M'Castrand Sánchez, artículo: Responsabilidad objetiva del Estado: tendencias, deseos y realidades; publicado en La responsabilidad extracontractual del Estado. Universidad Externado de Colombia. 2016.

¹⁵ Archivo "13RespuestaRequerimientoInpec" del expediente electrónico.

¹⁶ Archivo "07Cuaderno2.4" del expediente electrónico, fl. 939

¹⁷ Archivo "07Cuaderno2.4", fl. 960 y ss, a archivo "08Cuaderno2.5", fls 1001 a 1038 del expediente electrónico.

¹⁸ Archivo "08Cuaderno2.5" del expediente electrónico, fls. 1038 a 1106.

Esta decisión judicial prueba la antijuridicidad del daño en la medida en que la investigación realizada por el ente acusador no desvirtuó la presunción de inocencia; por ello, el señor **HENRY CALLE OBANDO** no estaba en la obligación de soportar la privación de su libertad.

A continuación se abordará el análisis del segundo elemento, esto es la imputación a las entidades demandadas.

2.2.2. Imputación del daño.

El régimen de responsabilidad.

Con la expedición de la Ley 270 de 1996 se reguló en específico el tema de la responsabilidad del Estado derivada del funcionamiento de la Rama Judicial, así como la responsabilidad personal de sus funcionarios y empleados judiciales. En esta Ley estatutaria se establecieron tres supuestos de responsabilidad: el error jurisdiccional, el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y la privación injusta de la libertad.

Sobre este último evento cabe precisar que el derecho a la libertad personal se encuentra consagrado en el artículo 28 de la Constitución Política. La privación de la libertad debe ser justa y adecuada, esto es, cumplir los requisitos que se desprenden directamente de la norma constitucional; de no hacerlo, se vulnera el derecho fundamental a la libertad personal¹⁹.

Por su parte, el artículo 250 de la Constitución Política establece que es a la **Fiscalía General de la Nación** a quien le corresponde adelantar el ejercicio de la acción penal e investigar los hechos que revistan las características de un delito, para lo cual se le asignan unas facultades y deberes en orden a cumplir con este objetivo constitucional.

El artículo 68 de la Ley 270 de 1996 prevé que quien haya sido privado injustamente de su libertad podrá demandar al Estado la reparación de los perjuicios sufridos. Esta norma se refiere a la responsabilidad patrimonial del Estado cuando la actuación de cualquiera de sus ramas u órganos hubiese sido abiertamente arbitraria; esta disposición no excluye la aplicación directa del artículo 90 de la Constitución para derivar al derecho de la reparación cuando

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, C.P. Enrique Gil Botero, veintiocho (28) de agosto de dos mil trece (2013), Radicación número: 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022).

los daños provienen de una actuación del Estado adelantada en ejercicio de su actividad judicial, pero que causa daños antijurídicos a las personas.

Como parámetros para calificar si la detención de una persona fue o no justa, el Consejo de Estado ha elaborado disímiles teorías a partir de la interpretación del artículo 90 de la Constitución Política, artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 – Código de Procedimiento Penal- y de la Ley 270 de 1996. En principio, en materia de responsabilidad por privación injusta de la libertad ha existido una línea jurisprudencial pacífica que señala un tipo de responsabilidad estatal objetiva; esta parte de la premisa que la privación de la libertad no es una carga que debe soportar resignadamente una persona. En cada caso debe determinarse si la misma fue más allá de lo que razonablemente un ciudadano debe soportar, pues si fue injusta y ello constituyó un daño antijurídico, no hay necesidad de analizar la legalidad de la medida de aseguramiento impuesta.

En ese contexto, se concluye, que cuando la sentencia es absolutoria, en aplicación del *in dubio pro reo*, el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios causados por razón de la privación injusta de la libertad. De hallarse que la teoría de caso allegada dentro de la investigación no fue adecuadamente probada en todos sus extremos por parte de la Fiscalía y no se demostró la autoría o participación en la conducta punible, ningún ciudadano está obligado a soportar dicha carga, esto es, estar privado de la libertad.

La más reciente jurisprudencia al respecto está representada principalmente por la decisión del 05 de julio de 2018. En esa oportunidad la Corte Constitucional expidió la sentencia de Unificación SU 072²⁰ en la que señaló que no existe norma alguna, así como tampoco lo realiza la sentencia C- 037 de 1996, en la que se establezca un régimen de responsabilidad específico para los eventos de privación injusta de la libertad. Es el juez quien debe realizar un análisis caso por caso para determinar si la privación de la libertad fue apropiada, razonable y proporcional. Así lo explicó el Alto Tribunal en materia constitucional en su momento.

“109. Es necesario reiterar que la única interpretación posible –en perspectiva judicial-- del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 es que el mismo no establece un único título de atribución y que, en todo caso, le exige al juez contencioso administrativo definir si la decisión que privó de la libertad a un ciudadano se apartó de los criterios que gobiernan la imposición de medidas preventivas, sin que ello implique la exigencia

²⁰ M.P José Fernando Reyes Cuartas

ineludible y para todos los casos de valoraciones del dolo o la culpa del funcionario que expidió la providencia, pues, será en aplicación del principio *iura novit curia*, aceptado por la propia jurisprudencia del Consejo de Estado, que se establezca cuál será el régimen que ilumine el proceso y, por ende, el deber demostrativo que le asiste al demandante

Posterior a ello, con sentencia de unificación del Consejo de Estado respecto a la privación injusta de la libertad de fecha 15 de agosto de 2018, radicado número 66001-23-31-000-2010-00235-01 (46947), se modifica la jurisprudencia la Sección Tercera. Con esta providencia marcó como pauta el deber de examinar si desde el punto de vista civil el accionante actuó con culpa grave o dolo, o si con su conducta dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento. Esto para los casos en los cuales la **Fiscalía General de la Nación** adelanta una investigación contra cualquier persona por la participación o incidencia de la conducta y en razón a esto se priva de la libertad y después, mediante sentencia, se revoca dicha medida.

Según la misma providencia, también debe establecerse cual es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño. Con respecto al título de imputación indica que es el juez quien debe aplicar el que considere pertinente, siempre que especifique las razones que motivan su decisión.

Para el 15 de noviembre de 2019 y actuando como Juez Constitucional, la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, acerca del análisis de la culpa realizado en la sentencia de Unificación del 15 de agosto de 2018, consideró que se había vulnerado el derecho fundamental de presunción de inocencia de la accionante; esto porque en el proceso penal el Juez competente la había absuelto de responsabilidad ya que la conducta imputada era atípica.

En esa oportunidad el Alto Tribunal²¹ explicó las razones por las cuales se apartaba de las consideraciones de la sentencia de unificación en los siguientes términos:

La valoración de la conducta preprocesal es competencia exclusiva del juez penal. Si el juez de la responsabilidad estatal concluye que la detención de la demandante fue generada por su propia conducta, no sólo invade competencias de otras jurisdicciones, sino que desconoce la decisión penal absolutoria porque implica considerar, de acuerdo con una de las líneas jurisprudenciales antes expuestas, que al desplegar su conducta obró como

²¹C.P Martín Bermúdez Muñoz; radicado 11001-03-15-000-2019-00169-01(AC)

sospechosa de estar cometiendo un delito⁶ y determinó que la Fiscalía abriera la investigación y ordenara su detención. A tal conclusión sólo puede llegarse desconociendo la decisión penal que la declaró inocente, porque, conforme con ella, los hechos no constituían delito de acuerdo con la ley vigente en el momento en que ocurrieron.

(...)

28.- La decisión del Juez de la responsabilidad en la que se exonera al demandado por considerar que el daño fue causado por la culpa exclusiva de la víctima, en el simple campo de la causalidad, está indicando que, de las dos circunstancias que precedieron la orden de detención -(i) el comportamiento del sindicado y (ii) la decisión de detenerlo en una providencia judicial-, es la primera la que debe considerarse como causa del daño. Y esa determinación, que fue la adoptada en el fallo objeto de tutela, que exoneró al Estado porque el daño fue causado por la culpa exclusiva de la víctima, desconoció la decisión penal con efectos de cosa juzgada en la que se declaró inocente a la demandante por la atipicidad de la conducta.

Teniendo en cuenta las consideraciones de esta última providencia, el análisis de la culpa de la víctima debe limitarse a las conductas realizadas por el investigado en relación con el trámite del proceso penal, excluyendo las conductas preprocesales que ya fueron abordadas por el juez penal.

Bajo este marco normativo y jurisprudencial que antecede, se concluye que tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional explican que en privación injusta de libertad no se aplica un único régimen de responsabilidad. Cualquiera que sea el régimen, subjetivo u objetivo, debe efectuarse un análisis sobre si la medida de detención fue legal, proporcionada y razonable y luego analizarse la conducta de la víctima del presunto daño.

Responsabilidad de las entidades demandadas.

En primer lugar, es necesario realizar el estudio de la legalidad de la medida privativa de la libertad para definir el título de imputación a aplicar. Si se acredita una falla que haga evidente una actuación irregular del Estado se debe aplicar el régimen de falla en el servicio; si en cambio se causó al demandante un daño con las características de especial, anormal y antijurídico, se aplicara el régimen de daño especial, tal como lo ha explicado el Consejo de Estado²²

²² Consejo de Estado, sentencia del 04 de junio de 2019, C.P Alberto Montaña Plata Exp 39626.

En lo que respecta al procedimiento y requisitos para la adopción de las medidas restrictivas de la libertad conforme a lo contemplado en la Ley 600 de 2000, se tiene lo siguiente.

Sobre la finalidad de la medida de detención privativa de la libertad, el artículo 355 *ibidem* contempla que:

“Artículo 355. Fines. La imposición de la medida de aseguramiento procederá para garantizar **la comparecencia del sindicado al proceso, la ejecución de la pena privativa de la libertad o impedir su fuga o la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir o deformar elementos probatorios importantes para la instrucción, o entorpecer la actividad probatoria.**” (Negrita del juzgado)

Acto seguido, el artículo 356 de la indicada norma, en lo que respecta a los requisitos para la imposición de la medida de detención preventiva, refiere que:

“Artículo 356. Requisitos. Solamente se tendrá como medida de aseguramiento para los imputables la detención preventiva.

Se impondrá cuando aparezcan por lo menos **dos indicios graves de responsabilidad** con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso.

No procederá la medida de aseguramiento cuando la prueba sea indicativa de que el imputado pudo haber actuado en cualquiera de las causales de ausencia de responsabilidad.” (Negrita del juzgado).

De conformidad con las pruebas obrantes en el expediente se tiene acreditado que el 27 de octubre de 2010 el Fiscal 9º Especializado de la Unidad Nacional Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación resolvió imponer medida de aseguramiento de detención privativa en contra del señor HENRY CALLE OBANDO, como posible coautor material de los delitos de homicidio agravado en concurso con concierto para delinquir en hechos relacionados con el asesinato del periodista JOSE ORLANDO SIERRA HERNÁNDEZ, negándole el beneficio de libertad provisional²³.

²³ Archivo “06cuaderno2.3” del expediente electrónico, fls 680 a 698

En lo que respecta a los indicios que según el ente acusador soportaban la medida privativa de la libertad, se tiene que²⁴:

- El señor CALLE OBANDO, al estar “(...) en la escala antes de subir a la tarima” donde se encontraba en algunas ocasiones el señor FERNEY TAPASCO, y al existir frente a éste pluralidad de testimonios que lo incriminan con el homicidio del periodista ORLANDO SIERRA, entonces, en criterio del ente investigador, constituye indicio grave dicho interactuar, por cuando las reglas de la experiencia enseñan que quién más para conocer lo suyo sino aquel que de manera permanente está a su lado.
- Constituye indicio grave, a juicio de la Fiscalía, que el señor CALLE OBANDO indicaba desconocer las personas que en la época conformaron el entorno del señor FERNEY TAPASCO.
- Constituye también indicio grave según el ente acusador que se incautó un arma en casa de alias TILÍN, persona condenada por el homicidio del periodista SIERRA HERNÁNDEZ, arma asignada mediante permiso de porte al señor FABIO LOPEZ ESCOBAR, hermano de JORGE HERNANDO LOPEZ ESCOBAR, pagador de la Asamblea y persona cercada al procesado CALLE OBANDO.

En la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira en sentencia del 24 de diciembre de 2013²⁵,

“(...) Vistos los argumentos que trae a colación el ente acusador para efectos deducir que el señor Calle Obando en el homicidio del periodista Hernández, debe el despacho decir que si bien respetables, **los mismos muestran propios de un sistema de responsabilidad objetiva proscrito por legislación.**”

Se indica lo anterior, **por cuanto las inferencias que hace el representante de la fiscalía, se orientan a señalar la posible participación del señor Calle Obando sobre meras probabilidades sin respaldo probatorio concreto.**” (Negrita del Despacho).

Seguidamente, indicó el Funcionario Judicial que:

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Archivo “07Cuaderno2.4”, fl. 960 y ss, a archivo “08Cuaderno2.5”, fls 1001 a 1038 del expediente electrónico.

“(…) Con sumo respeto, estima el juzgado que es un despropósito decir que si este ciudadano [HENRY CALLE OBANDO] es un allegado incondicional del señor Tapasco González, necesariamente tuvo que conocer y participar del homicidio del periodista que a aquel se le atribuye. **No, eso no puede ser de recibo, en este caso el deber de la fiscalía era demostrar cual fue ese hecho concreto que lo liga con esa ilicitud, y no suponer que debió haberlo conocido.**” (Negrita del Despacho).

El mismo Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira en la sentencia tantas veces citada se pronunció respecto a la existencia de indicios que comprometieran la responsabilidad del señor HENRY CALLE OBANDO, denotando que los mismos no existieron, y que la imputación efectuada por la Fiscalía General de la Nación y el sustento, incluso, de la medida de aseguramiento, correspondió a la simple relación del demandante con personas sobre las cuales se estaba adelantando una investigación penal por el homicidio del periodista JOSE ORLANDO SIERRA LONDOÑO, no por la participación del demandante en los sucesos mencionados.

De la providencia referida se extrae lo siguiente:

“(…) **La prueba indiciaria que se aduce en su contra, no deja de ser especulativa, pues tal como se indicara al hacer su análisis en punto a los indicios comunes que se le atribuyen al señor Tapasco González, y de manera puntual al relacionado con su participación en las muertes de dos políticos de la región, se tiene que este ciudadano no fue vinculado a esos hechos, o al menos no media prueba que indique que ello fue así, por manera que las declaraciones que obran en tal sentido no pueden ser tenidas en cuenta como hechos indicadores, puesto que tal hecho como tal no está demostrado.** Obra lo dicho por esos declarantes, pero esas manifestaciones no han sido valoradas dentro de un proceso judicial como para decir que son ciertas.” (Negrita del Despacho).

Se hace necesario indicar por el Despacho que si bien la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales en sentencia del 24 de junio de 2015²⁶ revocó la sentencia emitida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Pereira el 24 de diciembre de 2013, y condenó a los señores José Ferney Tapasco Gonzáles, Fabio y Jorge Hernando López Escobar, como coautores del delito de homicidio agravado cometido en la persona del periodista JOSE ORLANDO SIERRA HENAO, también es cierto que confirmó el proveído apelado en lo que respecta a la absolución del señor HENRY CALLE OBANDO, indicando lo siguiente:

²⁶ Archivo “08Cuaderno2.5” del expediente electrónico, fls 1038 a 1106

“(…) Al revisar la situación del señor Henry Calle Obando, estima esta Magistratura que los argumentos que tuvo el Juez de primera instancia para absolverlo están acorde con la realidad procesal, en tanto que una vez analizado todo el arsenal probatorio consignado en este "megaproceso", ninguna prueba lo señala de manera directa como partícipe directo o indirecto en la muerte del periodista. La única circunstancia a tener en cuenta es que era una persona cercana a Ferney Tapasco tanto que laboró en la Asamblea por la época en que éste fue el presidente de esa Corporación (Fls. 192-204, Cuad.13); que era el encargado de su seguridad; que era dirigente y líder político del corregimiento de Arauca; que incluso, lo relacionan con la muerte violenta de un contradictor político del municipio de Palestina, del que se dice dio la orden para su muerte; y que acompañaba a éste reuniones políticas y con grupos paramilitares. **Tal cercanía o confianza que tenía con el ex diputado Ferney Tapasco sólo constituiría un indicio contingente leve**, porque el hecho indicador ofrece múltiples y posibles respuestas. Por lo tanto, la absolución por los cargos deferidos se confirmará”. (Negrita del Despacho).

Obsérvese que el Tribunal Superior de Manizales, Sala Penal, al desatar el recurso de apelación contra la sentencia referida, reafirmó los argumentos expuestos por el juez de primera instancia y determinó que frente al señor HENRY CALLE OBANDO tan solo existían referencias que lo relacionaban como allegado al señor Ferney Tapasco Gonzalez, argumentos que de suyo no comprometen su responsabilidad penal, correspondiendo lo anterior a indicios meramente contingentes que ofrecen multiplicidad de posibilidades y que, en todo caso, no son suficientes para acreditar ni la responsabilidad penal, y valga reafirmar, ni la justificación de la medida de detención preventiva.

Recuérdese que el artículo 356 de la Ley 600 de 2000, en lo que respecta a los requisitos para la imposición de la medida de detención preventiva, indica que: *“(…) Se impondrá cuando aparezcan por lo menos **dos indicios graves de responsabilidad** con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso”,*

En el presente caso, ni se acreditaron los indicios de responsabilidad que sustentaran la medida de aseguramiento privativa de la libertad, por cuanto la fundamentación de los mismos se dirigió a referenciar la cercanía del señor HENRY CALLE OBANDO con las personas vinculadas al proceso, y sobre las cuales existían indicios de responsabilidad, ni los mismos constituían indicios graves, en términos de lo definido por el juez natural del proceso penal y el Tribunal Superior de Caldas, Sala Penal, como se indicó en precedencia.

La decisión adoptada por el Fiscal 9° Especializado de la Unidad Nacional Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación mediante la cual se privó de la libertad al señor HENRY CALLE OBANDO fue claramente innecesaria, irrazonable y desproporcionada, y generó en el mismo la suspensión temporal de su libertad soportada en aspectos que lejos de constituir indicios graves de responsabilidad penal, realmente se erigían como suposiciones del Ente Investigador sin soporte probatorio.

La relación del señor HENRY CALLE OBANDO con el arma incautada a alias TILIN, y que en criterio de la Fiscalía General de la Nación, tuvo la siguiente cadena: (i) El arma fue incautada a alias TILIN, (ii) alias TILIN fue condenado por el homicidio de Orlando Sierra Hernández, (iii) dicha arma fue asignada mediante permiso de porte al señor Fabio López Escobar, (iv) Fabio López Escobar era hermano de Jorge Hernando López Escobar, y (v) al Henry Calle Obando conocía a Jorge Hernando López Escobar por ser este pagador de la Asamblea.

Esta situación, es decir, que HENRY CALLE OBANDO conociera al hermano de la persona que tiene asignado el permiso de porte del arma que fue incautada en la residencia del homicida de Orlando Sierra, constituyó para la Fiscalía General de la Nación un indicio grave de responsabilidad, despropósito mayúsculo que a juicio de esta Funcionaria no podía fundamentarse como indicio grave de responsabilidad que sustentara la medida de aseguramiento impuesta.

Es irrazonable y desproporcionado, a todas luces, que por el hecho de afirmarse conocer a un familiar de la persona que tiene asignado el permiso de porte del arma con el cual se fraguó un crimen se pueda establecer que es indicio grave de responsabilidad para sustentar su detención preventiva.

A tal conclusión no solo llega este Despacho, sino los jueces naturales del proceso penal que a la hora de emitir la decisión sobre la responsabilidad penal del señor HENRY CALLE OBANDO, evidenciaron que el sustento fáctico de tal imputación lo generó la cercanía con personas investigadas por tales conductas, nada más.

Los demás presuntos “indicios graves de responsabilidad”, como se enlistó en precedencia, constituían meras suposiciones y/o indicios contingentes leves soportados en una relación de cercanía con las personas investigadas en el proceso penal adelantado por el homicidio del periodista, que desde el punto

de vista normativo, especialmente en lo que respecta al cumplimiento de los requisitos establecidos para imponer la medida de aseguramiento contemplados en el artículo 356 de la Ley 600 de 2000, no satisfacían lo exigido en dicha norma.

Con base en lo expuesto, esta Sede Judicial concluye que está demostrada una falla en el servicio porque no se presentaba los requisitos legales exigidos para imponer la medida de aseguramiento en contra del señor **HENRY CALLE OBANDO**; esta circunstancia califica su privación de libertad como injusta.

2.3. Análisis de la culpa de la víctima.

Teniendo en cuenta el último pronunciamiento del Consejo de Estado debe concluirse que la medida de aseguramiento dictada contra **HENRY CALLE OBANDO** no tiene origen en una conducta culposa atribuible a la víctima directa del daño. El procesado no eludió a las autoridades policiales pues se presentó voluntariamente a rendir descargos el 19 de octubre de 2010 cuando fue enterado de la apertura de la investigación en su contra²⁷ y se declaró inocente del delito que se le acusaba, razón por la cual está descartado este eximente de responsabilidad.

En el informe de captura que obra en el expediente²⁸, se redacta que el señor **HENRY CALLE OBANDO** se hizo presente de manera voluntaria y espontánea procediendo a hacer efectiva su captura.

La excepción planteada por la **Fiscalía General de la Nación** y por la **Rama Judicial** que plantea la culpa exclusiva de la víctima debe declararse no probada. Con base en la sentencia del 15 de noviembre de 2019, ya mencionada en esta providencia, las conductas que anteceden al proceso penal no pueden analizarse en este medio de control porque estas circunstancias ya fueron consideradas por el Juez Penal; no es dable un nuevo pronunciamiento sobre estos aspectos en sede contencioso administrativa.

Respecto al argumento planteado por la **Rama Judicial** respecto a que la defensa de la parte demandante no solicitó la revisión ante el Juez de la medida de aseguramiento impuesta por la Fiscalía General de la Nación dictada en vigencia de la Ley 600 de 2000, estructurándose, por ende, omisión de la defensa del demandante para ejercer tal potestad, debe indicar el Despacho que tal situación no desnaturaliza la desproporcionalidad de la medida de

²⁷ Archivo "06cuaderno2.3" del expediente electrónico, fl. 681

²⁸ *ibidem*, fl. 730

aseguramiento dictada conforme se indicó en precedencia, ni constituye un eximente de responsabilidad de las entidades que deban reparar al actor, en tanto tal circunstancia se erigía como una posibilidad del procesado en vigencia de la Ley 600 de 200, que en todo caso no suspendía el cumplimiento de la providencia ni el curso de la actuación procesal.²⁹

Con lo expuesto, resulta claro que en este caso es obligación del Estado reparar el daño causado con ocasión de la privación injusta de la libertad del señor **HENRY CALLE OBANDO**. En los términos de la sentencia SU 72 de 2018, el haberse desvirtuado las pruebas que dieron soporte a la medida de aseguramiento la misma se hace desproporcionada para la víctima. Al mismo tiempo se concluye que la excepción de falta de configuración de los elementos que estructuran responsabilidad extracontractual del Estado propuesta por la **Rama Judicial** carece de fundamento.

2.4 Entidad a quien se le imputa el daño antijurídico.

El Consejo de Estado, en providencia del 04 de junio de 2019³⁰, al pronunciarse respecto a una demanda en la que se alegaba la privación injusta de la libertad en actos sometidos a la Ley 600 de 2000, resolvió lo siguiente:

“(…) Ahora bien, atendiendo la sentencia de unificación de la Corporación, de 15 de agosto de 2018, el juez debe identificar la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño; de esta manera, en el presente asunto, el señor Rodríguez López estuvo privado de la libertad a partir del 29 de marzo de 2003 por orden de la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Villavicencio, lo cual compromete la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación por la privación de la libertad en el presente asunto.

110. Igualmente, es pertinente declarar la responsabilidad de a la Nación – Rama Judicial, toda vez que el Juzgado 3 Penal del Circuito de Villavicencio recibió el proceso por reparto de 1 de abril de 2004, es decir, desde ese momento la libertad de los implicados se encontraba privada bajo su responsabilidad, hasta el 18 de marzo de 2005, fecha en que el señor Rodríguez López recobró la libertad, razón por la cual, se declarará la responsabilidad solidaria de las Entidades demandadas, en igual proporción.

²⁹ Artículo 392, Ley 600 de 2000.

³⁰ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B, Consejero Ponente: ALBERTO MONTAÑA PLATA, cuatro (4) de junio de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 50001-23-31-000-2006-00812-01(39626), Actor: JAIRO ENRIQUE RODRÍGUEZ LÓPEZ Y OTROS, Demandado: NACIÓN - RAMA JUDICIAL Y OTRO

111. En virtud de lo esbozado, se revocará la sentencia proferida en primera instancia el 1 de junio de 2010 por el Tribunal Administrativo del Meta, para en su lugar, declarar la responsabilidad patrimonial solidaria de la Nación – Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación por la privación injusta de la libertad que sufrió Jairo Enrique Rodríguez López entre el 29 de marzo de 2003 y el 18 de marzo de 2005.

En el caso *sub judice*, la Fiscalía 9º Especializada Unidad Nacional Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Fiscalía General de la Nación, a través de Resolución del 27 de octubre de 2010, impuso medida de aseguramiento en contra del señor HENRY CALLE OBANDO, detención que se efectuó a partir del 19 de octubre de 2010 hasta el 12 de diciembre de 2012,³¹ sustento suficiente para establecer la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación.

Por otro lado, y conforme se observa en el expediente³², el 11 de enero de 2012 el Juez Penal especializado adjunto del Juzgado Único Penal Especializado de Pereira recibió el expediente, y el 09 de abril de 2012 se recibieron en el Juzgado Único Penal Especializado de Pereira las diligencias como consecuencia de los impedimentos presentados, profiriéndose el 10 de diciembre de 2012 la providencia que concedió la libertad provisional al señor HENRY CALLE OBANDO.

En tal sentido, se declarará también la responsabilidad de La Nación – Rama Judicial, teniendo en cuenta que desde el momento de la recepción del expediente por parte del juez de conocimiento la libertad del señor HENRY CALLE OBANDO se encontraba bajo su responsabilidad.

En este punto precisa el Despacho que las entidades responsables de reparar el daño causado al demandante, conforme a los perjuicios que se indiquen en el acápite respectivo de esta sentencia, corresponden a la Nación – Rama Judicial y a la Fiscalía General de la Nación, de forma solidaria y en igual proporción, al no evidenciarse responsabilidad alguna del Ministerio de Justicia y del Derecho en las causas que dieron origen a la presente determinación.

3. Indemnización de perjuicios

3.1 Perjuicios inmateriales

³¹ Archivo “13RespuestaRequerimientoInpec” del expediente electrónico.

³² Archivo “07Cuaderno2.4” del expediente electrónico, fl. 940.

En relación con esta clase de perjuicios el Consejo de Estado ha admitido la existencia de una presunción consistente en que la sola privación injusta de la libertad, según las reglas de la experiencia, produce sentimientos de tristeza y dolor situación que da lugar a su reparación³³. Esta presunción se aplica para las víctimas directas.

Con la sentencia del pasado 29 de noviembre de 2021³⁴, el Alto Tribunal unificó las reglas jurisprudenciales para el reconocimiento de este tipo de perjuicios. En esa oportunidad además añadió que las víctimas indirectas deben acreditar la existencia de un perjuicio moral derivado de la relación estrecha con el detenido y fijó unos topes máximos para la víctima directa conforme al tiempo de privación de libertad.

En la misma providencia se aclaró algunos aspectos sobre el momento a partir del cual se aplicarán estos criterios jurisprudenciales:

(...) en relación con las demandas presentadas desde el 28 de agosto de 2013 y hasta la fecha de expedición de la presente sentencia, en las cuales el juez advierta que se presentaron fundándose en la jurisprudencia existente y no se solicitaron pruebas para acreditar los perjuicios morales de los parientes en segundo grado de consanguinidad, podrá hacer uso de las facultades probatorias que le otorga la ley para garantizar su derecho al debido proceso. Esta determinación se adoptará sin importar la instancia en la que se encuentre el proceso.

69.- En relación con la determinación de los topes máximos por perjuicios morales y la forma de calcularlos, la sentencia será aplicada de inmediato.
(..)³⁵

En aplicación de estos criterios el reconocimiento de los perjuicios morales se realizará de la siguiente manera:

Víctima directa.

El señor **HENRY CALLE OBANDO** estuvo privado de la libertad entre el 19 de octubre de 2010 hasta el 12 de diciembre de 2012,³⁶ es decir, 785 días que equivalen a 25 meses y 22 días.

³³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 4 de diciembre de 2006. Expediente 13168.

³⁴ Sección Tercera. Expediente 46681 C.P

³⁵ Ibidem

Para la liquidación de los perjuicios morales se aplicará la fórmula expuesta por el Consejo de Estado en la sentencia del 29 de noviembre de 2021:

Fórmula para la liquidación de los perjuicios morales:

$$PM = (\text{número de meses} \times 5 \text{ SMLMV}) + (\text{fracción adicional de días} \times 0.166 \text{ SMLMV})$$
$$PM = (25 \text{ meses} \times 5 \text{ SMLMV}) + (22 \times 0.166 \text{ SMLMV})$$
$$PM = 128.65 \text{ SMLMV}$$

En esa misma oportunidad, el Alto Tribunal estableció que: *“La cuantía se incrementará hasta cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 SMLMV), indemnización que recibirá la víctima directa cuando esté detenida por 20 meses o más tiempo, con el objeto de mantener el tope máximo jurisprudencial, de acuerdo con la jurisprudencia antes indicada”*. (Negrita fuera de texto original).

En consideración a lo anterior, y dando aplicación al tope establecido en la Sentencia de Unificación previamente citada, aunado la detención a la que estuvo sometida el señor demandante fue intramural³⁷, se deduce que el monto de la indemnización de esta clase de perjuicios para el señor **HENRY CALLE OBANDO**, por el tiempo que estuvo privado de la libertad, es de **CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES**.

Víctimas indirectas.

En cuanto a las demás víctimas se reitera que la existencia de perjuicios morales en relación parientes dentro del primer grado de consanguinidad, su cónyuge o compañero o compañera permanente, el monto anterior se reduce en un 50%. Para este caso con esta calidad se presenta la señora **BLANCA ESNEDA GIRALDO BEDOYA**, en calidad de compañera permanente del afectado, y las señoras **ANA MARIA CALLE OBANDO** y **MAGDA CAROLINA CALLE ZAPATA**, en calidad de hijas del afectado, advirtiéndose que las entidades accionadas no presentaron pruebas para desvirtuar esta presunción, y con la demanda se allegaron los documentos que soportan dicha relación.³⁸

³⁶ Archivo “13RespuestaRequerimientoInpec” del expediente electrónico.

³⁷ Archivo “13RespuestaRequerimientoInpec” del expediente electrónico.

³⁸ Archivo “01Cuaderno1” del expediente electrónico, fls. 72, 73 y 85

En consecuencia, el monto de los perjuicios morales que se reconocerán a las señoras **BLANCA ESNEDA GIRALDO BEDOYA, ANA MARIA CALLE OBANDO** y **MAGDA CAROLINA CALLE ZAPATA** equivalen al 50% del perjuicio moral acordado para la víctima directa para cada una de ellas; es decir **CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES para cada una.**

Si bien en la demanda inicial se indicaba que actuaba como demandante la señora **FABIOLA TERESA CALLE OBANDO** como madre del afectado, mediante memorial del 05 de diciembre de 2016³⁹ el apoderado de la parte demandante corrigió la demanda indicando el fallecimiento de aquella, y excluyéndola de las pretensiones de la demanda, y en tal sentido se admitió la demanda y se tramitó el proceso. Por lo anterior, el Despacho no efectuará pronunciamiento alguno sobre los perjuicios morales que le pudieran corresponder a aquella.

En relación con los demás accionantes, una vez revisada la prueba testimonial recaudada en este proceso, este Despacho advierte que los perjuicios morales no fueron acreditados por las siguientes razones:

El testigo **Nilson Antonio Gutiérrez** indicó que sabía de la afectación de la que la captura del señor **HENRY CALLE OBANDO** le generó a sus hermanos porque:

“(…) usted sabe que Arauca es un corregimiento, un pueblo pequeño, donde todas las familias por lo general somos muy unidos, y eso vivimos, pues, por lo general, se entera uno de todos los problemas que suceden en el corregimiento, y nosotros hemos sido muy amigos. Doña Fabiola era muy amiga de mi mamá, mi mamá iba a visitarla, mi mamá venía y nos contaba, nosotros nos encontrábamos con los muchachos y el sufrimiento se le veía a toda la familia por encima”⁴⁰

Acto seguido, al preguntársele por el Despacho las personas que vivían en el corregimiento de Arauca para la época de los hechos relacionados con la captura del señor Henry Calle Obando, indicó que: *“Doña Fabiola, Nilsa, Mauricio, que yo me acuerde no más.”*⁴¹

Al continuar con la declaración, el señor **Nilson Antonio Gutiérrez** expuso respecto a la pregunta que le efectuó la apoderada de los demandantes con

³⁹ *Ibidem*, fl. 220.

⁴⁰ Archivo “16VideoAudienciaPruebas” del expediente electrónico, de 00:24:49 a 00:25:26.

⁴¹ *Ibidem*, de 00:25:40 a 00:25:54.

respecto a si su familia lo visitaba en la cárcel, indicó "(...) *pues que yo sepa pendiente de él sí estuvieron, pero yo de visitas no sé porque usted sabe que sí de pronto la mamá o los hermanos irían pues no se iban a poner a comunicarle al pueblo "vea voy a ir a visitar a Henry, que nada. Si lo harían lo harían calladamente, pero yo honestamente no me di cuenta*"⁴²

Al ser cuestionado por la apoderada del demandante sobre si aún tiene contacto con el señor Henry indicó "*Si, claro, él es mi amigo del alma*"⁴³. No obstante, en su declaración indicó que no sabe si tiene esposa e hijas. Al respecto indicó: "*Pues yo sé que tiene esposa y tiene hijos, pero no sé cómo llaman porque nunca me ha gustado meterme en la vida privada de las personas*"⁴⁴

De acuerdo a lo expuesto por este testigo, no se logra evidenciar que los hermanos del señor Henry Calle Obando para la época de los hechos hubiesen sufrido un perjuicio moral indemnizable, pues no se logra acreditar la cercanía de los demandantes para la época de los hechos, limitándose a indicar que dicho sufrimiento se genera por ser Arauca un pueblo pequeño en la que las personas generalmente son muy unidos. Expuso que no le constaba si los hermanos lo visitaron en la cárcel e indicó que para la época de los hechos, que él se acuerde, solo Fabiola, Nila y Mauricio vivían en Arauca.

Aunado a lo anterior, y ateniendo a las reglas de la sana crítica al momento de la apreciación de las pruebas, conforme a lo dispuesto en el artículo 176 del C.G.P., no es de recibo para el Despacho que si el testigo refiere al señor Henry Calle Obando como su "*amigo del alma*", no conozca los nombres de su esposa o compañera permanente ni de sus hijas.

La testigo **Beatriz Elena Parra** no dio detalles sobre el sufrimiento que los hermanos del señor Henry Calle Obando padecieron como consecuencia de su detención. Expuso que hubo mucha solidaridad entre su familia y él, sin exponer de qué forma o cómo se materializó dicha solidaridad; adujo no recordar el nombre de la esposa o compañera de Henry Calle ni de una de sus hijas, y afirmó que estuvo privado de la libertad por unos 5 años.

Al preguntársele por el Despacho acerca de las relaciones familiares del señor Henry Calle Obando con sus hermanos, indicó:

⁴² *Ibidem*, de 00:30:05 a 00:25:54.

⁴³ *Ibidem*, de 00:30:33 a 00:30:35

⁴⁴ *Ibidem*, de 00:27:47 a 00:27:58

“Muy buenas su señoría. O sea, una relación en donde había armonía, solidaridad, cuando él estuvo privado de su libertad hubo mucha solidaridad de sus hermanos con él, entonces eran muy buena sus relaciones”⁴⁵

Sin embargo, de tal afirmación no se deduce en qué actos consistió la solidaridad a que hace referencia de tal manera que pueda constatarse la relación estrecha con el detenido y la forma como afectó a sus hermanos la detención.

Al cuestionársele por la abogada de los demandantes sobre los nombres de la esposa e hijos del señor Henry Calle Obando, indicó:

“A ver, en este momento no recuerdo muy bien el nombre de su señora, pero la niña se llama Carolina, una de las chichas”. Pregunta la togada respecto a cuántas hijas tiene Henry Calle, a lo que la testigo responde: *“dos”*. Continúa la apoderada indicando a manera de pregunta respecto a si solo recuerda el nombre de una, a lo que la testigo responde: *“Si, si”*.⁴⁶

La misma apoderada del extremo activo le consultó a la testigo respecto al tiempo de detención del señor Henry Calle Obando, a lo que la testigo respondió que⁴⁷: *“Huy, eso como unos cinco años”*

De este testimonio evidencia el Despacho falta de claridad y detalle sobre el tiempo de detención del señor Henry Calle Obando, que recuérdese corresponde a 25 meses y 22 días, ausencia de claridad respecto a las personas que integran el núcleo familiar del detenido, sin que se constatará la existencia de un perjuicio moral indemnizable consecuente de, entre otros, la cercanía de sus hermanos para la época de los hechos con la persona privada de la libertad.

El testigo **Silvio Antonio Obando Taborda**, respecto a su relación con los hermanos del señor Henry Calle Obando y hace cuánto los conocía, respondió a la pregunta efectuada por el Despacho que: *“Pues yo a todos los conozco desde niños, a todos los conozco. Yo hace tiempo no los veo pues ellos ya no viven acá en Arauca, pero yo sé quiénes son todos, hermanos de él”⁴⁸*, sin que se especificara el periodo de tiempo en el que hace referencia a que *“hace tiempo no los ve”*, y si ese periodo coincide o no con el periodo de detención preventiva del señor Henry Calle Obando.

⁴⁵ *Ibidem*, de 00:41:57 a 00:42:17

⁴⁶ *Ibidem*, de 00:43:04 a 00:43:23

⁴⁷ *Ibidem*, de 00:44:04 a 00:44:05

⁴⁸ *Ibidem*, de 00:58:38 a 00:58:53

Afirmó el testigo no recordar el tiempo en el que estuvo privado de la libertad el señor Henry Calle Obando: *“No, vea, yo, pues, la cronología del tiempo, yo para eso soy muy malo, pues que tal año, no. Yo sí sé que estuvo vario tiempo, varios años, en prisión, pero el año y todo no recuerdo. Sé que estuvo mucho tiempo allá⁴⁹”*.

Y respecto a la afectación de la libertad del señor Henry a sus hermanos, indicó que:

“Pues imagínese usted doctora, pues total porque un señor allá preso inocentemente y que él era prácticamente el eje de la familia, pues afectó mucho, no, porque yo a todos los conozco mucho, a todos los conozco. He compartido con toda la familia y la afectó mucho”. Auscultó más el Despacho acerca de cuál fue el sentido en el que a los demandantes los afectó la privación del señor Henry Calle, a lo que el testigo indicó que: *“pues afectivamente y económicamente porque él les ayudaba a todos. Económica y afectivamente, claro⁵⁰”*.

De lo anterior, concluye el Despacho que la declaración del testigo no ofrece mayores elementos para determinar la existencia de un perjuicio moral indemnizable a los hermanos del señor Henry Calle Obando como consecuencia de su detención preventiva. No se exponen de manera detalla las situaciones de apoyo o asistencia al detenido que hagan inferir la existencia de un perjuicio moral generado con dicha situación.

El testigo **Jesús Antonio Rios** expuso, frente a la pregunta efectuada por el Despacho respecto a si recordaba cuando el señor Henry Calle Obando fue privado de la libertad, en qué época y cuánto tiempo.

“No, no, vea yo le cuento que para lo de las fechas soy malísimo. Yo tengo 9 hijos y esté completamente segura que yo no sé la fecha de nacimiento de ninguno de ellos. Nunca he tenido esa capacidad de memorizar fechas, pero sí me di cuenta de cuando a él lo detuvieron y sé que él estuvo como tres, dos o tres años en la cárcel. No me di cuenta cuántos años pero sí sé que estuvo detenido.⁵¹”

En lo que respecta a la afectación emocional del núcleo familiar por la detención de Henry Calle Obando, indicó que:

“Claro, primero que todo la mamá se deterioró mucho después de que él cayó a la cárcel, y los hermanos, por ejemplo yo hablaba mucho con Mauricio, con

⁴⁹ *Ibidem*, de 01:01:19 a 01:01:35

⁵⁰ *Ibidem*, de 01:01:50 a 01:02:28

⁵¹ *Ibidem*, de 01:14:19 a 01:14:47

Rubén, porque los otros pues estaban muy lejos. La comunicación mas cercana que yo he tenido es con Rubén, con Mauricio y con Henry, y pues económicamente pues la familia dependía de él; la señora y yo creo que también en una gran parte la mamá, porque la mamá ya estaba muy adulta.⁵²”

El testigo no indica de forma detallada situaciones de cercanía o apoyo entre los hermanos y el detenido de las cuales se pudiera inferir la generación de un perjuicio moral que deba ser indemnizado. Aunado a lo anterior, afirma de forma general que se vieron afectados de forma emocional, pero debe recordarse que es un testigo que afirma no tener la capacidad de memorizar fechas, ni siquiera las fechas de nacimiento de sus hijos.

Aparte de lo anterior, indicó que varios de los hermanos estaban muy lejos para la época de los hechos por eso no hablaba con ellos.

El Consejo de Estado en sentencia del pasado 29 de noviembre de 2021⁵³ indicó los siguiente:

“61.- El supuesto de hecho a acreditar es la aflicción, el dolor, el sentimiento de desasosiego que invade a la persona cercana a la víctima de la detención durante el período que ella dura; la noticia de la detención de un pariente que puede significar un sentimiento de indignidad o de pesar, no puede considerarse como un perjuicio moral indemnizable, porque no reviste la condición de gravedad que justifica su reparación.

62.- La existencia del daño moral indemnizable, entendido como el dolor, la aflicción o el desasosiego que una persona siente por la privación de la libertad de otra no es un hecho que pueda acreditarse de manera directa, ni que pueda demostrarse plenamente o con certeza, porque pertenece a su fuero interno. Es un hecho que se infiere de circunstancias externas que permiten considerar, con un grado de probabilidad suficiente, que el demandante sufrió un perjuicio moral indemnizable. Este es un dato que es importante tener en cuenta para comprender la gravedad del indicio o los indicios demostrados, entendida como la capacidad que tienen para deducir la hipótesis que se pretende demostrar (la existencia de una relación estrecha con el detenido) y para descartar la hipótesis contraria que es la inexistencia de una relación con tales características.

63.- La existencia del perjuicio moral indemnizable puede inferirse de una relación de cercanía, solidaridad y apoyo entre el detenido y el demandante, la cual puede acreditarse mediante distintos medios de prueba. El demandante

⁵² *Ibidem*, de 01:19:01 a 01:19:32

⁵³ Sección Tercera. Expediente 46681 C.P

puede demostrar con testimonios o documentos la existencia de una relación estrecha con el detenido y la forma como lo afectó su detención; las formas como demostró su solidaridad durante el tiempo de la detención, incluyendo las visitas que le hizo en el lugar de reclusión; o la forma como le brindó su apoyo. La existencia de una relación de esta naturaleza es un indicio de que el demandante (víctima indirecta) sufrió un perjuicio moral particularmente grave, como consecuencia de la privación de la libertad a la que fue sometida la víctima directa

Analizadas en conjunto las pruebas testimoniales no se acreditan los perjuicios morales que las víctimas indirectas reclaman, esto es los hermanos del señor **HENRY CALLE OBANDO**, y en consecuencia, estas pretensiones serán denegadas.

3.2 Perjuicios materiales:

3.2.1. Lucro Cesante:

Acerca del reconocimiento del lucro cesante el Consejo de Estado⁵⁴ también ha impartido criterios en materia de reconocimiento y liquidación de perjuicios materiales, esto es daño emergente y lucro cesante en los casos de privación injusta de la libertad. En la providencia del 18 de julio de 2019 explicó que, para la procedencia del reconocimiento de los perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, se requiere una solicitud de los mismos de manera expresa y prueba suficiente que acredite que, con ocasión de la detención la persona afectada con la medida de aseguramiento dejó de percibir sus ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos.

En la demanda se solicita como perjuicios materiales para el señor **HENRY CALLE OBANDO**, una suma superior a \$20.000.000, en razón al tiempo de detención, teniendo en cuenta que se indica que para octubre de 2010 se encontraba laborando como comerciante informal (compra y venta de ganado, comisionista de propiedad raíz), en los municipios de Palestina y Manizales, Caldas, obteniendo ingresos mensuales superiores a \$2.000.000.

El sustento probatorio para lo anterior, como lo estimó la parte demandante, corresponde a la prueba testimonial solicitada con la demanda.

El testigo **Nilson Antonio Gutiérrez** respecto a la pregunta del Despacho respecto a si sabía a qué se dedicaba el señor Henry calle Obando antes de ser

⁵⁴ Sección Tercera, sentencia de 18 de julio de 2019, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Exp. 44572

privado de la libertad, indicó que: *“Pues yo sé que el era empleado ahí en la asamblea, él siempre ha sido ha hecho política y él trabajaba ahí pero no sé en qué puesto desempeñaba ni nada (...)”*⁵⁵

Al ser cuestionado por el Despacho respecto a si sabía en qué lugar y qué ingresos percibía el señor Henry Calle Obando, el testigo respondió que trabajaba *“Aquí en Manizales”* y *“de salario yo no sé cuánto ganaba”*.⁵⁶

La testigo **Beatriz Elena Parra** expuso respecto a la pregunta del Despacho relacionado a si sabía a qué se dedicaba el señor Henry Calle Obando antes de ser privado de la libertad, lo siguiente:

*“Henry en Arauca pues siempre se ha desempeñado en la política, no cierto, entonces en Arauca era corregidor. En esa época inclusive yo trabajaba en el centro de salud de Arauca y tenía mucha relación con él, entonces en el corregimiento él se desempeñaba como corregidor, y acá pues tenía que ver mucho con la Contraloría y la Asamblea. Pregunta el Despacho: ¿Sabe usted si el señor Henry tenía alguna actividad económica?: Responde testigo: En cuanto a la actividad económica pues lo que devengaba su sueldo como corregidor. Pregunta el Despacho: ¿En dónde vivía el señor Henry Calle cuando fue privado de la libertad? Responde testigo: Aquí en Manizales, pero él tampoco se ha desvinculado del pueblo”*⁵⁷

El testigo **Silvio Antonio Obando Taborda**, expuso respecto a la pregunta del Despacho relacionado a si sabía a qué se dedicaba el señor Henry Calle Obando antes de ser privado de la libertad, lo siguiente:

*“Pues él siempre fue comerciante. Yo sé pues de que él tenía aquí En Arauca, tenía dos bares, uno que se llamaba la Empresa Arauca y el otro que se el bar La Estación, y él siempre fue y también [inaudible] mucho la política, también se dedicaba mucho a la política también. Pregunta el Despacho: ¿Sabe usted o le consta cuáles eran los ingresos del señor Henry?: Responde testigo: “No, no, no, que me conste no, pero yo sé que ellos tenían esos negocitos acá en Arauca. Los ingresos es muy difícil saber, pero ellos tenían sus negocios acá en Arauca, y ellos también tenían una propiedad aquí en todo el marco del parque que eso es de ellos, y eso lo alquilan”*⁵⁸.

⁵⁵ Archivo “01Cuaderno1” del expediente electrónico, de 00:26:07 a 00:26:22

⁵⁶ *Ibidem*, de 00:26:32 a 00:26:49

⁵⁷ *Ibidem*, de 00:40:52 a 00:41:48

⁵⁸ *Ibidem*, de 01:02:36 a 01:03:38

Acto seguido, al responder los interrogantes de la apoderada de la parte demandante respecto a la administración de los establecimientos de comercio y si sabía si aparte de esos establecimientos indicados el señor Henry Calle laboraba en alguna otra parte o solo percibía los ingresos de los negocios, el testigo indicó que:

“Pregunta apoderada demandante: “En respuesta anterior usted le indicó al Despacho que el señor Henry tenía dos establecimientos de comercio. ¿Usted nos podría informar si él de pronto administraba alguno de ellos?” Responde testigo: “No, no. No, no. Él siempre tuvo administradores”. Pregunta apoderada demandante: “¿Sabe usted o tiene conocimiento si aparte de estos establecimientos el señor Henry laboraba en alguna otra parte o solo percibía estos ingresos que le producían los negocios? Responde testigo: “No, en un tiempo también él trabajó por allá en Manizales en la asamblea”. Pregunta apoderada demandante: “¿Y de pronto tiene conocimiento qué cargo desempeñaba en la asamblea?” Responde testigo: “Él era allá secretario de un despacho allá, me dijeron”⁵⁹

Por último, el testigo **Jesús Antonio Ríos** expuso respecto a la pregunta del Despacho relacionado a si sabía a qué se dedicaba el señor Henry Calle Obando antes de ser privado de la libertad, lo siguiente:

“Pregunta el Despacho: “¿Usted recuerda para la época o antes de que él fuera privado de la libertad a qué se dedicaba? Responde testigo: “Pues yo lo conocí a él como empleado público. Aquí en el corregimiento de Arauca él se desempeñó como corregidor en varias ocasiones, no le digo la fecha porque pues de eso no tengo presente, pero fue corregidor varias veces. Luego me di cuenta que trabajaba en la Asamblea, me parece que fue como secretario de la Asamblea o algo así, pero él se desempeñaba en eso. Pregunta el Despacho: “¿Recuerda usted si aparte de ese ejercicio de cargos públicos él tenía alguna otra actividad económica?” Responde testigo: “Pues ellos siempre toda la vida habían tenido negocio aquí en el corregimiento. Tenían un bar que se llamaba la empresa Arauca, y otro que se llamaba Bar La Estación. Otro que yo haya conocido de ellos es un local que tienen por el marco de la plaza, pues yo creo pues ellos no tenían negocio ahí pero eso les debe devengar algún ingreso por arrendamiento, y la casa donde ellos habitaban, la familia de él que es allá por los lados de la cancha”⁶⁰.

Acto seguido, en respuesta a los interrogantes de la apoderada de la parte demandante, se indicó por el testigo lo siguiente:

⁵⁹ *Ibidem*, de 01:05:36 a 01:06:23

⁶⁰ *Ibidem*, de 01:15:21 a 01:16:39

“Pregunta apoderada demandante: En respuesta anterior usted le manifestó al Despacho que don Henry tenía varias propiedades en Arauca. ¿Es Cierto?. Responde testigo: “Sí”. Pregunta apoderada demandante: “Esas propiedades son del señor Henry o de su núcleo familiar? Responde testigo: “Yo creo que es del núcleo familiar, pero él administraba” Pregunta apoderada demandante: “¿Y por esa administración él percibía algunos ingresos?” Responde testigo: “Pues debe de haberlo recibido porque pues uno usted sabe que en lo de los ingresos de las personas uno no se da cuenta, pero debe de haber recibido algún ingreso, porque si yo trabajo en eso es porque debo recibir un ingreso (...)”⁶¹

En este punto, se hace necesario traer a colación lo expuesto por el Consejo de Estado en Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2019⁶², cuando expuso lo siguiente:

“Así, para acceder al reconocimiento de este perjuicio material en los eventos de privación injusta de la libertad debe haber prueba suficiente que acredite que, con ocasión de la detención, la persona afectada con la medida de aseguramiento dejó de percibir sus ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. (...)

La liquidación del lucro cesante comprenderá, si se pide en la demanda y se prueba suficientemente su monto, el valor de los ingresos ciertos que, de no haberse producido la privación de la libertad, hubiera percibido la víctima durante el tiempo que duró la detención y, además, si se solicita en la demanda, el valor de los ingresos que se acredite suficientemente que hubiera percibido la víctima después de recuperar su libertad y que se frustraron con ocasión de pérdida de ésta. (...)

El ingreso de los independientes debe quedar también suficientemente acreditado y para ello es necesario que hayan aportado, por ejemplo, los libros contables que debe llevar y registrar el comerciante y que den cuenta de los ingresos percibidos por su actividad comercial o remitir, por parte de quienes estén obligados a expedirlas, las facturas de venta, las cuales tendrán valor probatorio siempre que satisfagan los requisitos previstos en el Estatuto Tributario, o que se haya allegado cualquier otra prueba idónea para acreditar tal ingreso.”

⁶¹ *Ibidem*, de 01:21:49 a 01:22:23

⁶² Sección Tercera, sentencia de 18 de julio de 2019, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Exp. 44572

En primer lugar, debe indicar el Despacho con fundamento en la Sentencia de Unificación precitada, que solo podrá reconocerse por lucro cesante lo que se pida en la demanda, sin que sea procedente algún reconocimiento oficioso⁶³.

En la demanda se solicitan como perjuicios materiales la suma de \$20.000.000, en razón a unos ingresos de \$2.000.000, teniendo en cuenta lo que devengaba el señor Henry Calle Obando al momento de su detención como *“comerciante informal (compra y venta de ganado, comisionista de propiedad raíz en los municipios de Palestina y Manizales, Caldas*⁶⁴”.

En lo que respecta a la actividad económica que desempeñaba el señor **HENRY CALLE OBANDO** para el momento de su detención, el testigo **Nilson Antonio Gutiérrez** indicó que era empleado de la asamblea, la testigo **Beatriz Elena Parra** expuso que era corregidor en Arauca, el testigo **Silvio Antonio Obando Tabora** afirmó que era comerciante y tenían dos bares, uno que se llamaba la Empresa Arauca y el otro que se el bar La Estación, y el testigo **Jesús Antonio Ríos** aseveró que era corregidor, y que tenían unos bares y locales en Arauca.

Estos 2 últimos testigos, **Silvio Antonio Obando Tabora** y **Jesús Antonio Ríos**, si bien coincidieron en la existencia de los bares, se contradicen respecto a que el primero indica que HENRY CALLE OBANDO contrataba administradores para dichos establecimientos, y el segundo indica que el demandante fungía como administrador. Ambos testigos coinciden en afirmar que los negocios les han pertenecido a la familia del señor Calle Obando.

Conforme al análisis de la prueba testimonial, y ateniéndose a los parámetros fijados por el Consejo de Estado, debe concluir el Despacho que no se acreditan los perjuicios materiales reclamados en la demanda, por lo siguiente:

- En la demanda se solicitan perjuicios materiales a título de lucro cesante por los ingresos que dejó de percibir el señor Henry Calle Obando al momento de la detención como comerciante informal de compra y venta de ganado y comisionista de propiedad raíz, aspectos que se no acreditaron en la demanda ni con la prueba solicitada para el efecto.

⁶³ “(...) Por concepto de lucro cesante sólo se puede conceder lo que se pida en la demanda, de forma tal que no puede hacerse ningún reconocimiento oficioso por parte del juez de la reparación directa; así, lo que no se pida en la demanda no puede ser objeto de reconocimiento alguno. Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno (artículos 177 del C. de P. C. y 167 del C.G.P.[72]).

⁶⁴ Archivo “01Cuaderno1” del expediente electrónico, fls 38 y 39.

- Los testigos difieren respecto a la actividad económica que desempeñaba el señor Calle Obando al momento de su detención, pues unos indican que fue corregidor, otro que fue secretario de la asamblea, y otro que fue comerciante.

- No se allegaron libros contables o facturas que acrediten la calidad de comerciante de compra y venta de ganado y comisionista de propiedad raíz. Incluso, en la respuesta emitida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales como consecuencia de la prueba decretada a solicitud de una de las demandadas, dicha entidad afirmó que "(...) no se encontró registro alguno sobre presentación de declaraciones de renta correspondientes al señor HENRY CALLE OBANDO identificado con cédula de ciudadanía N° 10.201.086", anexando los registros de búsqueda.⁶⁵

- No se acreditó de forma fehaciente que el señor Henry Calle Obando percibiera \$2.000.000 mensuales al momento de su detención ni como comerciante informal de compra y venta de ganado y comisionista de propiedad raíz, ni con los establecimientos de comercio indicados por los testigos, esto es, bar Empresa Arauca y bar La Estación, porque se expuso que pertenecían a la familia del detenido, aspecto que de suyo no se traduce en una existencia de lucro cesante por su detención en razón a que los negocios podían seguir ejecutándose, y porque hubo disparidad en los testimonios respecto a si el señor Calle Obando los administraba y por ende percibía ingresos, aspecto que tampoco se probó, o si la familia contrataba a un tercero para su administración.

Por lo anterior, no se reconocerán los perjuicios materiales solicitados a título de lucro cesante.

3.3. Manifestación respecto a la presunta muerte de una de las demandantes.

Teniendo en cuenta que en la recepción de la prueba testimonial se indicó por parte de la testigo **Beatriz Elena Parra** que la señora SONIA MARIA CALLE OBANDO había fallecido⁶⁶, y esta señora funge como demandante sin que a la fecha se haya manifestado tal situación por el apoderado de la parte demandante ni se haya allegado el registro civil de defunción, debe indicarse por el Despacho que tal situación podría dar lugar a la figura de la sucesión procesal establecida en el artículo 68 del C.G.P si es solicitada, situación que no ha ocurrido.

⁶⁵ Archivo "10Cuaderno3PruebasParteDemandada" del expediente electrónico.

⁶⁶ Archivo "16VideoAudienciaPruebas", de 00:39:29 a 00:39:34

Como la muerte de uno de los demandantes no es causal de suspensión ni de interrupción del proceso, y todos los demandantes están representados por el mismo apoderado, incluida la que se indica como fallecida, es viable emitir sentencia sin que ello obste para que en cualquier momento los sucesores procesales de la demandante presuntamente fallecida soliciten lo pertinente, en la instancia en la que este proceso se encuentra.

Lo anterior, teniendo en cuenta que conforme lo ha establecido la Corte Constitucional en Sentencia T 553 de 2012 la eventual sucesión procesal no modifica la relación jurídica material por ser una institución netamente procesal, correspondiéndole al Funcionario Judicial emitir la decisión que corresponda como si la figura procesal no hubiese existido.

Indicó la Alta Corporación en la sentencia citada que:

“(…) el fallecimiento de la parte actora no produce la suspensión o interrupción del proceso, ya que sus intereses los sigue defendiendo el apoderado o el curador, porque de conformidad con el inciso 5º del artículo 69 del C. de P.C. la muerte del mandante o la extinción de las personas jurídicas no pone fin al mandato judicial. En cambio, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 168 del C. de P.C. la muerte o enfermedad grave del apoderado judicial de alguna de las partes sí constituye causal de interrupción, lo cual no ocurrió en este caso.

Adicionalmente, se advierte que esta institución por ser un fenómeno de índole netamente procesal, tampoco modifica la relación jurídica material, por tanto, continúa igual, correspondiéndole al funcionario jurisdiccional pronunciarse sobre ella como si la sucesión procesal no se hubiese presentado. Por eso, la sucesión procesal no entraña ninguna alteración en los restantes elementos del proceso. Además, el sucesor queda con los mismos derechos, cargas y obligaciones procesales que su antecesor. **Aunque, el sucesor tiene el deber adicional de presentarse al proceso para que el juez le reconozca su calidad.**

4. Cumplimiento de la sentencia:

La Nación - Rama Judicial Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación cumplirán la presente providencia en la forma y términos de los artículos 187, 192 y 195 del C.P.A.C.A.

5. Costas:

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condena en costas a la **Nación - Rama Judicial Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la**

Fiscalía General de la Nación, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se generaron gastos procesales y se evidenció la intervención del apoderado judicial de la accionada en cada una de las etapas del proceso; ello conforme con recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁶⁷. Se fijan Agencias en derecho por un valor total de DOS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS MCTE (\$2.500.000)⁶⁸.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARA NO PROBADAS las excepciones de (i) Culpa exclusiva de la víctima, e (i) Inexistencia de nexo causal propuestas por la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, y las excepciones de (i) Excepción de cumplimiento de un deber legal, (ii) Falta de configuración de los elementos que estructuran responsabilidad extracontractual del estado, (iii) Falta legitimación en la causa por pasiva, (iv) Existencia de excepción frente a responsabilidad objetiva del estado en cabeza de la rama Judicial, (v) Culpa exclusiva de un tercero y (vi) Culpa exclusiva de la víctima propuestas por **LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

SEGUNDO: DECLARAR a la **NACIÓN- RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** y a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios ocasionados a **HENRY CALLE OBANDO, BLANCA ESNEDA GIRALDO BEDOYA, ANA MARIA CALLE OBANDO** y **MAGDA CAROLINA CALLE ZAPATA**, con ocasión de la privación injusta de la libertad de la cual fue objeto el primero de ellos.

TERCERO: En consecuencia, se **CONDENA** a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** y a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, a pagar de forma solidaria y en igual porcentaje en favor de los demandantes las siguientes sumas de dinero.

⁶⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

⁶⁸ Según el Acuerdo No. 1887 de 2003, que rige para los procesos iniciados antes de la vigencia del acuerdo PSAA-10-554 de 2016, esto es, antes del 05 de agosto de 2016.

- **POR PERJUICIOS MORALES:** El equivalente a **CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES** para el señor **HENRY CALLE OBANDO**, y el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** para cada una de las siguientes personas: **BLANCA ESNEDA GIRALDO BEDOYA**, **ANA MARIA CALLE OBANDO** y **MAGDA CAROLINA CALLE ZAPATA**.

CUARTO: **NEGAR** el reconocimiento de las demás pretensiones de la demanda conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

QUINTO: La **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** y la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** **DARÁN** cumplimiento a estas sentencias en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A., **PREVINIÉNDOSE** a las partes demandantes de la carga prevista en el inciso 2º del artículo 192 *ibídem*.

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia, por secretaría se dará cumplimiento a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO: A costa de la parte interesada expídanse las copias auténticas que solicite de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

OCTAVO: **CONDENAR** en costas y Agencias en Derecho, en igual porcentaje, a la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** y a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, conforme a la parte motiva de esta providencia.

NOVENO: Ejecutoriada esta providencia, **LIQUÍDESE** los gastos del proceso, **DEVUÉLVASE** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVESE** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

DÉCIMO: La presente sentencia queda notificada en estado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 del C.P.A.C.A., precisando que contra ella procede el recurso de apelación en la forma prevista en el artículo 247 del CPACA.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ

JUEZA

CCMP/Sust.

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 11/ENE/2023


MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:

Jackeline Garcia Gomez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

007

Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f1a7488bd334a7be62e35f32e0646b1e9a976382ccb335dc3fd1face82db739c**

Documento generado en 19/12/2022 03:55:26 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Sentencia Nro.: **259/2022**
Medio de Control: Reparación Directa
Actor(a): María Limbania Valencia de Giraldo y otros
Accionado: Departamento de Caldas
Radicado: 17-001-33-39-007-2017-00498-00
Instancia: Primera

En los términos del inciso final del artículo 181 del C.P.A.C.A., procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia, para lo cual se tendrá en cuenta lo precisado en la audiencia inicial respecto a las excepciones y la fijación del litigio.

Antecedentes:

1.- La demanda

Por intermedio de apoderado judicial María Limbania Valencia de Giraldo, José Oliden Giraldo Arbeláez, Fredy Albeider Giraldo Valencia, Adriana Milena Giraldo Valencia y Edwin Oliden Giraldo Valencia quien además actúa en representación del menor Juan David Giraldo Molina, en ejercicio del medio de control de Reparación Directa, demandaron al **Departamento de Caldas** solicitando lo siguiente¹:

PRIMERA: Que se declare administrativamente responsable al DEPARTAMENTO DE CALDAS, por las lesiones sufridas por el Capitán

¹ Páginas 33 y 34 archivo 01

de la Policía, Señor EDWIN OLIDEN GIRALDO VALENCIA, en hechos ocurridos el día 09 de enero de 2016, en el sector de la vereda la Esmeralda en la vía que conduce al Municipio de Manzanares (Caldas).

SEGUNDA: Reconocer y pagar las siguientes sumas de dinero:

PERJUICIOS MATERIALES

Edwin Oviden Giraldo Valencia	Vehículo automotor	\$ 5.131.200
-------------------------------	--------------------	--------------

PERJUICIOS MORALES

NOMBRE	CALIDAD	MONTO
Edwin Oviden Giraldo Valencia	Víctima (Lesionado)	100 S.M.L.M.V
Juan David Giraldo Molina	Hijo Menor	100 S.M.L.M.V
María Limbania Valencia de Giraldo	Madre	100 S.M.L.M.V
José Oviden Giraldo Arbeláez	Padre	100 S.M.L.M.V
Fredy Albeider Giraldo Valencia	Hermano	50 S.M.L.M.V
Adriana Milena Giraldo Valencia	Hermana	50 S.M.L.M.V

(...)

PERJUICIOS DAÑO A LA SALUD

Edwin Oviden Giraldo Valencia	Víctima (Lesionado)	100 S.M.L.M.V
-------------------------------	---------------------	---------------

TERCERO: Las sumas que se reconozcan devengaran intereses según lo establecido en la ley y estar debidamente indexadas.

Las pretensiones de la demanda se fundamentan en los hechos que a continuación se resumen:

En el mes de diciembre de 2015, en la vía que conduce del sector de Petaqueros al Municipio de Manzanares (Calas) aproximadamente a 50 metros del sector “Billares La Esmeralda”, un árbol cayó sobre la vía y aunque fue removido parcialmente por los campesinos del sector, por varios días permanecieron algunos escombros.

El 10 de enero de 2016, aproximadamente a las 5 de la mañana, el **señor Edwin Oliden Giraldo Valencia**, miembro activo de la Policía Nacional, se desplazaba hacia el municipio de Manzanares en la motocicleta de su propiedad y colisionó con el árbol que había caído días antes sin que en el sitio existiera señalización. Al demandante le diagnosticaron fractura de clavícula, fractura del menisco medial de la rodilla derecha y fractura de dos arcos costales.

Luego de la atención médica correspondiente, al señor **Giraldo Valencia** se le determinaron 95 días de incapacidad por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. El Área de Medicina Laboral de la Policía Nacional inició la respectiva actuación administrativa y la Junta Médico Laboral de esa institución determinó una pérdida de la capacidad laboral del 26.31%.

Fundamentos jurídicos.

El accidente se origina por la omisión en el cumplimiento de las funciones a cargo del ente territorial por tratarse de una vía de carácter departamental; estas se representan en no retirar los escombros que permanecieron varios días en la vía y en la falta de señalización.

Finaliza su intervención explicando los conceptos de perjuicio por daño a la salud y perjuicios materiales.

2. Trámite procesal

Después de surtirse la fase escrita del procedimiento, se llevó a cabo la audiencia inicial el día 11 de agosto de 2021².

La audiencia de pruebas se realizó el 16 de febrero de 2022 y durante la misma conforme al inciso final del artículo 181 del C.A.P.A.C.A, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para que dentro de los 10 días siguientes presentaran sus alegatos de conclusión por escrito³. Vencido el término de

² Archivo 05

³ Archivo 08

traslado de alegatos el proceso ingresó a Despacho para proferir sentencia escrita.

3. Actuación del departamento de Caldas⁴

Se opone a las pretensiones de la demanda y frente a los hechos que la fundamentan explica que, para el mes de diciembre de 2015, la empresa contratada para el mantenimiento de la carretera, no recibió ningún llamado de particulares u otra autoridad para remover escombros que entorpecieran el tránsito de la vía.

Afirma que la caída del árbol pudo presentarse horas antes del accidente el 09 de enero de 2016 y el hecho de que describiera que iba detrás del bus hace pensar que el demandante transitaba por la mitad de la vía y no por el lado derecho.

Como fundamentos de su defensa describe que el corredor vial que de Petaqueros conduce a Manzanares se encuentra a cargo del departamento de Caldas según Ordenanza 230 de 1997. Para garantizar la conectividad vial del sector, la accionada ha venido celebrando convenios interadministrativos con la Empresa Municipal de Vías – Emvías; específicamente para los meses de noviembre a enero de 2016 el contratista estuvo operando en el municipio de Manzanares y no recibió ningún llamado por presencia de escombros en la vía durante ese lapso.

En este caso el accidente se debió por la imprudencia del conductor quien no transitó a la velocidad permitida en un sector que por sus condiciones topográficas y geológicas amerita mayor precaución; la conducta del accionante fue imprudente y negligente. Las anteriores circunstancias fundamentan la excepción de culpa de la víctima.

En su defensa propone las siguientes excepciones:

- i) Culpa exclusiva de la víctima.
- ii) Inexistencia de la falla en el servicio imputable al departamento de Caldas. Basada en que la Secretaría de Infraestructura no había recibido ninguna solicitud o reparte sobre la caída del árbol; adicionalmente se habían realizado los mantenimientos rutinarios.

⁴ Páginas 212 a 233 archivo 01

iii) Inexistencia de nexo causal e inexistencia de la obligación. Dado que el daño es atribuible a la conducta de la víctima, no se acredita este elemento de la responsabilidad extracontractual.

iv) Genérica.

4. Alegatos de conclusión

Parte demandante⁵. Con las pruebas testimoniales practicadas, se encuentra demostrado el daño ocasionado al señor **Edwin Oliden Giraldo** y que éste es imputable al departamento de Caldas al no realizar el mantenimiento de la vía ni levantar el derrumbe ocurrido el 30 de diciembre en la vía Petaqueros Manzanares.

El contrato No 29122015-0791 aportado por el accionado, no acredita que efectivamente se estuviese haciendo mantenimiento a la vía porque su objeto se relaciona con el mantenimiento, pero de la maquinaria. El testimonio del señor Pedro Arlex Marín es vago e impreciso, porque no fueron aportados los documentos que reviso para concluir que la maquinaria si atendió el sector entre el 30 de diciembre de 2015 y el 9 de enero de 2016.

Finalmente, el departamento de Caldas no probó que el señor **Giraldo Valencia** estuviere conduciendo con exceso de velocidad; para el momento del accidente no se logró realizar el croquis y por ello la excepción de culpa de la víctima carece de fundamento.

Parte demandada⁶

Reitera que para los meses de noviembre y diciembre de 2015 y enero de 2016, el demandado tenía convenio con Emvias sin que se reportara la caída de un árbol en el sector mencionado en la demanda. Si el obstáculo cayó sobre la vía momentos antes del accidente y no se dio aviso, tampoco puede exigirse una señalización.

Cuestiona las declaraciones presentadas por la parte demandante porque no resultan coherentes entre sí con respecto a la fecha en que cayó el árbol y cuantos días llevaban los escombros.

⁵ Archivo 12

⁶ Archivo 11

Ministerio Público: No intervino dentro de esta etapa procesal.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

A partir del litigio fijado en audiencia inicial, se debe determinar:

¿El departamento de Caldas es administrativamente responsable de los perjuicios de orden material y moral reclamados por los demandantes, con ocasión del accidente de tránsito acaecido el día 9 de enero de 2016, en el sector de la vereda La Esmeralda, vía que conduce al Municipio de Manzanares- Caldas, donde resultó lesionado el señor Edwin Oliden Giraldo valencia?⁷

2. Cuestión Previa. Fotografías:

Las fotografías allegadas con el escrito de demanda representan documentos privados porque no fueron expedidos por funcionario público, gozan de autenticidad en atención a que según el artículo 244 del Código General del Proceso aplicable para este proceso; la fecha cierta de las fotografías es, en este caso, aquella cuando se aportaron al proceso de acuerdo con lo que establece el artículo 253 ibidem

En punto a su veracidad, siguiendo al H. Consejo de Estado:

(...) para que las fotografías tengan connotación probatoria y puedan ser valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, se debe tener certeza sobre la persona que las realizó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron tomadas, lo que normalmente se devela a través de otros medios complementarios. De esta forma, la autonomía demostrativa de dichos documentos se reduce en la medida que se requieran otros medios de convicción que las soporten. Reconocer esto, sin embargo, no supone a priori ignorar su mérito probatorio sino situarlo en el contexto de su carácter representativo.

⁷ Página 5 archivo 5

Mayor complejidad afronta este medio de prueba si, además, se allega en fotocopia; indiscutiblemente, tal presentación “impide distinguir con claridad el objeto que representan”. No obstante, tal como ya se dijo, no se puede desestimar por anticipado su incidencia sin antes haberla analizado a la luz del conjunto probatorio que la acompaña y dentro de los postulados de la sana crítica.⁸

Es en este sentido que el material fotográfico será valorado a continuación.

3. . Análisis del despacho.

Para resolver el problema jurídico, el Despacho analizará los siguientes aspectos: i) Elementos de Responsabilidad del Estado ii) Solución al caso concreto que implica definir la existencia de un daño antijurídico y la imputabilidad del mismo a las entidades demandadas.

3.1 Elementos de responsabilidad del Estado

El presente proceso se originó en ejercicio del medio de control de Reparación Directa consagrado en el artículo 140 del C.P.A.C.A, facultando al interesado demandar del Estado la reparación del daño, cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

El régimen de responsabilidad del Estado al que obedece tal acción, tiene su fundamento en el artículo 90 de la Constitución de 1991, que le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas; es decir, el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no está en el deber jurídico de soportar. Igualmente, de una lectura literal del mencionado artículo, es posible entender que el régimen de responsabilidad allí consagrado es un régimen eminentemente patrimonial, porque el Estado presta su garantía pecuniaria a los daños que en el ejercicio de su actividad pueda causar a los particulares.

Sin embargo, es importante precisar que una interpretación sistemática del texto constitucional lleva a una conclusión más amplia. En efecto, al analizar el régimen de responsabilidad del Estado por daños, no se puede perder de vista que la Constitución de 1991 es garantista de la dignidad humana y de los

⁸ Sección tercera, sentencia del 14 de febrero de 2018, C.P Ramiro Pazos Guerrero, Exp 44494

derechos humanos⁹ y propende porque éstos abandonen su esfera retórica para convertirse en una realidad palpable.

Es de mayúscula importancia que, a través de la responsabilidad, el juez de lo Contencioso Administrativo adelante una labor de diagnóstico de las falencias en las que incurre la Administración y al mismo tiempo, una labor de pedagogía, a fin de que aquellas no vuelvan a presentarse, sobre todo si esos daños vulneran en alguna medida los derechos humanos o la dignidad de las personas¹⁰.

La reparación de los daños comprende que la lesión a los derechos humanos, no se agota con el simple resarcimiento o la compensación económica; es importante que el juez adopte medidas -en cuanto su ámbito de competencia lo permita- a través de las cuales las víctimas, efectivamente queden indemnes ante el daño sufrido, conozcan la verdad de lo ocurrido, recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse.

Una noción amplia de reparación va más allá de la esfera estrictamente pecuniaria del individuo, pues en ella se deben incluir los bienes jurídicos -como es el caso de la dignidad y los derechos humanos- que generalmente no pueden ser apreciados monetariamente, pero que, si resultan lesionados por el Estado, deben ser reparados mediante compensación. Solo así el principio de la reparación integral del daño cobra una real dimensión para las víctimas¹¹.

La anterior óptica debe ser tenida en cuenta por el juez de lo Contencioso Administrativo al momento de verificar si se configura o no la responsabilidad de la Administración en cada caso concreto, sea cual fuere el título de imputación que se emplee.

Atendiendo a lo anterior, las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado, por sus hechos u omisiones, son las siguientes:

- Un daño antijurídico indemnizable y
- Un juicio de imputación desde un punto de vista fáctico y jurídico.

⁹ Artículos 1, 2 y 89 C.P.

¹⁰ En igual sentido ver: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 27 de 2006, Exp. 15835, sentencia de 27 de noviembre de 2006, Exp. 16571, sentencia de mayo 3 de 2007, Exp. 25020, sentencia de 3 de mayo de 2007, Exp. 21511 y, sentencia de junio 6 de 2007, Exp. 15781 todas con ponencia del Consejero Ramiro Saavedra Becerra.

¹¹ Ley 446 de 1998, artículo 16.

En cuanto al **daño**, según el profesor Juan Carlos Henao, se define como:

(...) toda afrenta a los intereses lícitos de una persona, trátase de derechos pecuniarios o de no pecuniarios, de derechos individuales o colectivos, que se presenta como lesión definitiva de un derecho o como alteración de su goce pacífico y que gracias a la posibilidad de accionar judicialmente, es objeto de reparación si los otros requisitos de la responsabilidad civil – imputación y fundamento del deber de reparar- se encuentran reunidos¹²

Cuando en el caso se ha determinado la existencia del daño es menester deducir sobre su naturaleza, esto es, si el mismo puede o no calificarse como **antijurídico**, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado. En este último evento, el juzgador se releva de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, esto es, la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se ha elaborado.

El daño por el cual se reclama el resarcimiento, además debe tener la característica de ser **indemnizable**; en este sentido su reparación debe tener como objetivo dejar indemne a quien lo padece como si el daño nunca hubiera ocurrido o en el estado más próximo.

El **Juicio de Imputación** desde un punto de vista fáctico, abarca la relación de causalidad entre el hecho u omisión alegado y demostrado con el perjuicio experimentado y probado. Debe existir un vínculo de naturaleza directa, que no sea lógicamente posible suponer la existencia del daño sin la falla, demostrándose que el perjuicio provino necesariamente de las actuaciones u omisiones de la administración con un nexo de causa a efecto; es decir, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública. Según el principio de la causalidad, la causa produce su efecto¹³.

Esa relación de causalidad no existe o se rompe, cuando se prueba una causa extraña a la administración, la cual se torna en eximente total o parcial de la responsabilidad. Sucede cuando en la producción del daño interviene la culpa de la propia víctima, el hecho de un tercero o una circunstancia de fuerza mayor, casos en los cuales no cabe deducir la responsabilidad de la administración estatal.

¹² JC Henao, artículo Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado, publicado en La responsabilidad extracontractual del Estado. Universidad Externado de Colombia. 2016.

¹³ Alberto Tamayo Lombana, La responsabilidad civil extracontractual y la contractual, pag 91

Desde el punto de vista jurídico, conforme con la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁴ la imputación también abarca el estudio del fundamento del deber de reparar esto es, “*el título jurídico de imputación*”, así en providencia del 18 de febrero de 2010, (exp 18274), puntualizó:

De otro lado, la concreción de la imputación fáctico no supone por sí misma el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere de un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico, existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios, bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas pública.

Se ha establecido jurisprudencialmente también, que es al Juzgador a quien corresponde, por aplicación del principio IURA NOVIT CURIA y una vez sopesados los elementos de convicción aportados al proceso, determinar cuál es el régimen de responsabilidad que corresponde aplicar en cada caso concreto. Para ello debe tener en cuenta los tres regímenes que la jurisprudencia ha desarrollado: falla en el servicio, riesgo excepcional y daño especial, cuyo fundamento normativo ha explicado el Consejo de Estado en sentencia del 8 de mayo de 1995 (exp. 8118) en los siguientes términos:

Mientras en la responsabilidad fundada en el contrato, serán títulos jurídicos de imputación, por ejemplo, “los mandatos de la buena fe, igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos conmutativos” (art. 28, ley 80 de 1993), en la extracontractual lo serán además, la falla del servicio que es el título de imputación más frecuente, cualquiera que sea el sistema que para su prueba se adopte; la culpa personal en nexo con el servicio, prevista, para citar disposiciones en el inciso 2° del artículo 90 de la C.N. y en el 77 del C.C.A.; la igualdad de las personas ante la ley (art. 13 de la C.N.); la proporcionalidad en la distribución de las cargas públicas (art. 95, n° 9, y 216 de la C.N., entre otros); el riesgo excepcional establecido, por ejemplo por la Ley 104 de 1993 o en el Decreto 444 del mismo año; el error judicial y el anormal funcionamiento de la administración de justicia (art. 40 del C.P.C.;

¹⁴ Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia del 18 de enero de 2012. Exp 19910.

414 del C.P.P., etc.) la inconstitucionalidad de la ley declarada judicialmente, y principios de justicia y equidad como este del no enriquecimiento sin causa.¹⁵

Con base en lo anterior a continuación se abordará lo que concierne al régimen de responsabilidad aplicable en el caso específico.

3.2 Solución al caso concreto:

3.2.1 El daño.

Comprendido como el primer elemento en un juicio de responsabilidad, en el asunto sub examine se deriva del accidente de tránsito ocurrido el 09 de enero de 2016 que dejó lesiones en el señor **Edwin Oviden Giraldo Valencia**.

Para probar estas circunstancias se allega historia clínica de la E.S.E. Hospital San Antonio de Manzanares¹⁶ y de la Clínica de Ortopedia y Accidentes Laborales¹⁷. Del último documento se destaca el siguiente apartado:

Enfermedad Actual: PACIENTE CON ANTECEDENTE DE ACCIDENTE DE TRÁNSITO EL 9 DE ENERO DE 2016 PRESENTANDO FRACTURA DE PLATILLOS TIBIALES RODILLA DERECHOAY FRACTURA DE CLAVÍCULA IZQUIERDA REQUIRIÓ CIRUGÍA REALIZANDO ARTROSCOPIA DE RODILLA DERECHA ENCONTRANDO LESIÓN CONDRADEL DEL PLATILLO MEDIAL Y LESION MENISCAL POR LO QUE REALIZARON MENISECTOMIA Y OSTEOSINTESIS DE CLAVÍCULA¹⁸.

Las anteriores pruebas resultan suficientes para acreditar la existencia de un daño antijurídico que se relaciona con un accidente de tránsito ocurrido el 9 de enero de 2016, en el cual resultó lesionado el señor Giraldo Valencia.

A continuación se abordará el análisis del segundo elemento, la imputación a la entidad demandada.

3.2.2. Imputación del daño

El régimen de responsabilidad:

¹⁵Jurisprudencia citada por M.C M'Causland Sánchez, artículo: Responsabilidad objetiva del Estado: tendencias, deseos y realidades; publicado en La responsabilidad extracontractual del Estado. Universidad Externado de Colombia. 2016.

¹⁶ Páginas 56 y 57 archivo 01

¹⁷ Páginas 66 a 76 archivo 01

¹⁸ Página 68 archivo 01

Conforme a la demanda, sus contestaciones, el problema jurídico planteado y en la medida en que la parte accionante alega la existencia de una falla, en este caso del servicio vial,¹⁹ y que ésta es la causa del daño el caso deberá resolverse bajo el régimen de falla en el servicio. . En este punto, es importante recordar que el título de imputación aplicable al caso, el de falla en la prestación del servicio, exige además de la existencia de un daño antijurídico:

(...) una conducta activa u omisiva, jurídicamente imputable a una autoridad pública, con la cual se incumplen o desconocen las obligaciones a cargo de la autoridad respectiva, por haberle sido atribuidas las correspondientes funciones en las normas constitucionales, legales y/o reglamentarias en las cuales se especifique el contenido obligacional que a la mencionada autoridad se le encomienda²⁰

Una vez presentes tales elementos, la entidad pública demandada solo podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación fue oportuna, prudente, diligente y con pericia, en otras palabras, que no hubo falla del servicio o; si logra romper el nexo causal, mediante la acreditación de una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o, hecho también exclusivo y determinante de un tercero.

El fundamento constitucional de este título de imputación es el artículo 2 de la Constitución Política que describe los fines esenciales del Estado, tal y como ha sido explicado por el máximo tribunal en materia contencioso administrativa. Este órgano, también ha señalado que la falla en el servicio puede consistir en el incumplimiento de las obligaciones consagradas no sólo en esta disposición del orden constitucional, sino también en normas que regulan temas específicos. Como consecuencia de la aplicación de un régimen subjetivo es que la prueba de la falla, que pueda estar representada en el descuido, impericia, violación a reglamentos y en general el desconocimiento al deber objetivo de cuidado, está a cargo de la parte demandante con base en el marco normativo aplicable.

Responsabilidad del departamento de Caldas.

Teniendo en cuenta que al **departamento de Caldas** se le reprocha una actuación irregular consiste en la falta de señalización y mantenimiento vial en el sector donde ocurrió el accidente, es oportuno indicar que el Alto Tribunal de

¹⁹ Al respecto existen abundantes antecedentes jurisprudenciales, ver entre otras: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de agosto 19 de 2004, Exp. 15791, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; marzo 10 de 2005, Exp. 14808, C.P. Germán Rodríguez y; abril 26 de 2006, Exp. 15427, C.P. Ruth Stella Correa.

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Radicación número: 73001-23-31-000-1998-00298-01(18793) sentencia del 09 de febrero de 2011, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

lo Contencioso Administrativo ha indicado lo siguiente sobre el análisis la responsabilidad:

(...) esta corporación ha sostenido que el Estado está obligado a realizar las labores necesarias para cumplir con el mantenimiento de la red vial, de manera que debe responder en los siguientes eventos: *i)* cuando conozca las condiciones naturales del terreno, de las cuales sea previsible el desprendimiento de materiales de las montañas aledañas a las carreteras y, sin embargo, no adopte las medidas necesarias para evitar la ocurrencia de tragedias naturales o accidentes de tránsito²¹ y *ii)* cuando incurra en omisión de sus tareas de conservación y mantenimiento rutinario y periódico de la infraestructura vial, responsabilidad que acarreará mayor exigencia si se demuestra que los daños u obstáculos permanecieron sobre la vía durante un tiempo razonable para actuar, sin que la entidad demandada hubiere efectuado las obras de limpieza, remoción, reparación o señalización necesarias para restablecer la circulación normal en la vía²², evento en el cual se deben evaluar las condiciones y circunstancias del caso particular, con el fin de determinar la razonabilidad del tiempo, valoración que debe ser más estricta si se llega a demostrar que el hecho anormal que presentaba la vía fue puesto en conocimiento de la accionada y que ésta omitió el cumplimiento de sus funciones; no obstante, en este punto cabe advertir que la falta de aviso a la entidad encargada no la exonera de responsabilidad²³.

Frente a las circunstancias que produjeron el daño, se recaudaron las siguientes pruebas:

Historia Clínica de la E.S.E. Hospital San Antonio de Manzanares Caldas:

Fecha de Atención: 09/01/2016.

(...) PACIENTE DE 29 AÑOS QUE CONSULTA PORQUE HACE UNA HORA, APROXIMANDAMENTE A LAS 05+00 EN LA ESMERALDA PRESENTA ACCIDENTE DE TRANSITO EN CALIDAD DE CONDUCTOR DE MOTOCICLETA, IBA DETRÁS DE UN BUS, Y LA MOTO TROPIEZA CONTRA UN ÁRBOL QUE ESTABA EN LA MITAD DE LA CARRETERA, CAE Y RECIBE TRAUMA EN HOMBRO IZQUIERDO Y RODILLA DERECHA²⁴.

Los testimonios presentados por la parte actora señalaron al respecto:

²¹ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, 24 de febrero de 2005 (expediente 14335).

²² Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, 30 de marzo de 2000 (expediente 11877).

²³ Sección Tercera, sentencia del 03 de octubre de 2019; C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera; Exp 47569

²⁴ Página 56 archivo 01

Jhon Alexander Ramírez

Yo en ese momento trabajaba una buseta de transporte público en una empresa llamada Cootraman, yo todos los días viajaba en ese entonces de Manizales hacia Manzanares y viceversa, yo en el mes de enero no recuerdo el año (...) salía a las 5 de la mañana (...) a unos 5 o 7 minutos del municipio me encontré un señor tirado en la vía, una moto, había un derrumbe al lado izquierdo mío porque yo voy bajando, al ver la moto yo pase suave cuando encontré el señor, orille el carro más adelante y me baje, me le arrime y le pregunte (...) le dije usted está consciente (...) cómo se llama, (...) qué tiene y me dijo venía y me estrellé con ese derrumbe (...) en ese derrumbe hay un árbol también en la vía (...) llamé a la mamá y le dije su hijo se accidentó (...) me quede ahí acompañándolo por ahí 40 minutos hasta que llegó la mamá (...). ¿Infórmenos cual era el estado de la vía para esa época? (...) ahí en ese punto donde el señor se estrelló había un derrumbe un árbol grande que llevaba unos (...) no recuerdo cuantos días porque yo diario pasaba por ahí, pero si llevaba varios días (sic) ahí el derrumbe.

Jesús Alberto Pérez

Yo en esa época administraba unos billares en la misma vereda la esmeralda (...) un 30 de diciembre 31 de diciembre (...) un señor me tocaba que le prestara un machete (...) para abrir vía que en ese barranco que se vino con un árbol, un árbol muy inmenso de grande y se trajo un barranco siempre grande entonces el barranco tapo la mitad de la vía y el árbol tapó la otra mitad, (...) en el momento pudieron sacar los carros pequeños luego ya (...) pasaban carros grandes (...) ya como a los ocho días larguitos fue el accidente del señor Edwin más o menos de 5 o 6 de la mañana fue el accidente porque un señor (...) me tocó porque es que la tienda quedaba ahí cerquita (...) que le hiciera el favor de guardarle la motico (...) ¿Cuáles eran las condiciones específicas de la vía para la fecha en la que el señor Edwin tuvo el accidente? (...) el derrumbe cierto mucho invierno en esa época el árbol se tapó toda la vía (...) ¿Indíquele por favor al despacho si hubo algún tipo de autoridad que intervino el derrumbe para efectos de liberar la vía? En ese momento no es (...) que esa es la problemática que hay que hay derrumbes que duran ocho hasta 15 días y sin señalizaciones de ninguna clase ese es el peligro. (...) ¿Vio al señor Edwin Giraldo el día del accidente? No porque cuando el papa fue a llevarme la moto a ellos ya los habían despachado para manzanares en un

vehículo (...) ¿Para la época de los hechos existieron otros accidentes o solo fue el del señor Edwin? Anterior a lo que le pasó (...) varios aporreados inclusive un carro también se rayó ahí, no se orilló bien y le dio al palo (...) ¿Con anterioridad o con posterioridad al accidente usted veía maquinaria o haciendo mantenimiento en esa vía (...)? No doctora hasta el (...) sabe cuándo quitaron ese barranco después del accidente del señor (...) cuando pasa algo grave (..) ahí si se ponen pilas (...) como a los dos o tres días quitaron todo eso limpiaron bien (...)

Farley Montoya Palacio

(...) en horas de la madrugada recibimos una llamada de ... la mamá de él (...) pidiéndome el favor que fuéramos a recogerlo porque se había accidentado (...) y lo encontramos en el sitio del accidente (...) las causas del accidente (...) es por un derrumbe de la vía (...) tapando la mitad de la vía en horas de la madrugada iba para Manzanares y ahí fue donde ocurrió el accidente. ¿Hace cuánto tiempo estaba esa obstrucción de la vía (...)? Ese derrumbe cayó más o menos el 30 de diciembre y duró como 15 días ahí fue un derrumbe que cayó con un árbol sobre la vía (...) yo viajo para Manzanares cada 8 días a pagar trabajadores entonces me encuentro en la vía con todas estas cosas (...) ¿Usted recuerda si había alguna señalización (...)? no doctora no había ninguna señalización (...) Usted transitó la vía varias veces? (...) si doctora varias veces. ¿A usted le consta si ese derrumbe estaba con anterioridad al accionante? si doctora, si me consta (...) ¿Con sus propios ojos vio el derrumbe vio el árbol (...)? yo vi el derrumbe vi el árbol sobre la vía inclusive le tomé una foto.

Los relatos anteriores coinciden en describir que el señor **Edwin Oliden Giraldo Valencia** se accidentó en la vía a Manzanares en las horas de la madrugada y que en el sector hace varios días había un derrumbe y un árbol sobre la vía que cayó con el mismo.

Sin embargo, el escaso material probatorio no es suficiente para dar por acreditado el nexos causal entre la falla del servicio evidenciada y la generación del daño alegado; esto porque no existen pruebas que indiquen con certeza que el señor **Edwin Oliden Giraldo Valencia** efectivamente cayó de su motocicleta debido a que chocó con el árbol que se encontraba sobre la vía. Si bien el señor Jhon Alexander Ramírez fue el primero en auxiliar al demandante, él no presencié el accidente, la información sobre cómo sucedieron los hechos la obtuvo del propio demandante, pero no porque percibiera directamente estas circunstancias.

La misma observación cabe con respecto al contenido de la historia clínica de la E.S.E. Hospital San Antonio de Manzanares; este documento es elaborado con la información suministrada por el paciente, ya que el señor **Edwin Oliden Giraldo Valencia** se encontraba consciente cuando llegó al centro asistencial. Adicionalmente, dentro de los anexos de la demanda se observa que no se pudo hacer ningún reporte sobre el accidente porque no se contaba con el servicio de Policía de Tránsito del municipio.

Finalmente, frente al material fotográfico aportado cabe indicar que tal y como lo señaló el **departamento de Caldas** estos documentos no pueden ser valorados probatoriamente, la explicación radica en que en este medio de control no se estableció con certeza la persona que las tomó y las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron elaboradas. De igual forma, de las imágenes aportadas por sí solas, tampoco se acredita que el accidente del señor **Giraldo Valencia** se debió a la presencia del árbol que cayó sobre la vía.

Así las cosas, a pesar de que se demostró tanto el daño como la falla en el servicio alegado, no se logró acreditar el tercer elemento de la responsabilidad, esto es, el nexo causal. En este sentido, no se aportó prueba alguna que diera cuenta de la incidencia del desprendimiento de tierra y material vegetal en la causación efectiva del daño y, por tanto, se presenta una clara ausencia o imposibilidad de imputación de responsabilidad de la administración por los daños que motivaron la demanda.

Se recuerda que, en el régimen de falla en el servicio, la parte accionante debe cumplir con la carga procesal de acreditar todos los elementos de la responsabilidad del estado en aplicación del postulado consagrado en el artículo 167 del Código General del Proceso. De lo contrario, como en este caso, el Juez no tiene otra opción que denegar las pretensiones de la demanda.

No obstante, lo anterior tampoco significa que se encuentre acreditada la existencia de una culpa exclusiva de la víctima porque el departamento de Caldas tampoco demostró que el señor **Giraldo Valencia** fuese imprudente al momento de conducir y esto fuere la causa generadora del daño.

4. Costas.

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condena en costas a la parte demandante cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se evidenció que la actividad del

lo abogado de la parte demandada efectivamente fue realizada dentro del proceso y se generaron gastos procesales, atendiendo el criterio objetivo – valorativo adoptado por Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa²⁵.

Se fijan Agencias en Derecho por el equivalente al 4% del valor de las pretensiones de la demanda, valor que corresponde a doscientos cinco mil doscientos cuarenta y ocho (\$205.248)²⁶.

La liquidación de las costas, se efectuará por la Secretaría del Despacho en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

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

FALLA

Primero: Declarar no probadas las excepciones de culpa exclusiva de la víctima e inexistencia de nexo causal e inexistencia de la obligación, tal y como fueron fundamentadas, conforme a la parte motiva de la presente decisión.

Segundo: Negar las pretensiones de la demanda por lo expuesto en esta providencia.

Tercero: Se condena en costas a la parte demandante cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en esta providencia y el Código General del Proceso.

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, **liquídense** los gastos del proceso, **devuélvase** los remanentes si los hubiere y **archívense** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia Siglo XXI.

Quinto: La presente sentencia quedan notificadas en estado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 203 del C.P.A.C.A., precisando que contra ella

²⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

²⁶ Según el Acuerdo No. 1887 de 2003, puesto que el Acuerdo PSAA-10-554 de 2016 rige para los procesos iniciados a partir de su vigencia.

procede el recurso de apelación en la forma prevista en el artículo 247 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

Pcr/P.U

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 11/ENE/2023


MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:

Jackeline Garcia Gomez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

007

Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **65ef351d126acff907ed6d478fdd2e794015df3ec1c026f1edd51853e4aeb23e**

Documento generado en 19/12/2022 03:55:30 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

SUSTANCIACIÓN: 698-2022
RADICACIÓN: 17001-33-39-007-2020-00059-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JESSICA MAGNOLIA QUINTERO OSPINA
DEMANDADOS: E.S.E. HOSPITAL SAN CAYETANO DE MARQUETALIA

Teniendo en cuenta que no existen excepciones previas que resolver, de conformidad con el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se cita a las partes para Audiencia Inicial el día **MIÉRCOLES QUINCE (15) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023) A LAS NUEVE DE LA MAÑANA (09:00 A.M.)**.

Cabe anotar que, a la misma **DEBERÁN COMPARECER OBLIGATORIAMENTE** los apoderados de las partes, so pena de incurrir en las sanciones previstas en el numeral 4 ibídem, empero, su inasistencia no impedirá el desarrollo de la diligencia.

La audiencia se realizará en modalidad **NO PRESENCIAL**, a través de comunicación simultánea o sucesiva, utilizando como herramienta tecnológica Lifesize.

Así mismo, se **INSTA** a las partes y sus apoderados a presentar los memoriales de sustitución de poder y/o cualquier documento relacionado con la audiencia programada a más tardar durante el día hábil anterior a la diligencia, con el fin de incorporarlos al expediente oportunamente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 11/ENE/2023


MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE MANIZALES**

Manizales, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA No.: 260
RADICACIÓN: 17-001-33-39-007-2021-00206-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: JOHNNY ARANGO MEJÍA
DEMANDADOS: NACIÓN –MINISTERIO DE EDUCACIÓN –FONDO
NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO
Y DEPARTAMENTO DE CALDAS

1. ASUNTO

En los términos del inciso final del numeral 1° artículo 182A de la Ley 1437, procede el despacho a decidir sobre las pretensiones formuladas en el proceso de la referencia. Para el efecto se tendrá en cuenta lo precisado en el Auto No. 725 del 3 de agosto de 2022, frente a la admisión de las pruebas de las partes y fijación del litigio.

2. ANTECEDENTES

2.1. PRETENSIONES

Solicita la parte demandante, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se realicen las siguientes declaraciones:

“DECLARACIONES:

I. Declarar la nulidad de los actos administrativos que se identifican seguidamente:

1. Acto administrativo presunto surgido con ocasión de la petición de fecha 23 DE DICIEMBRE DE 2020 expedido por La Nación-Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, en cuanto negaron el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA a mi mandante

establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles desde la fecha de radicación de la solicitud de cesantías, o a partir del día siguiente de la ejecutoria por renuncia a términos de notificación del acto administrativo de reconocimiento, siempre y cuando ocurra antes del día hábil 70, y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la prestación.

3. Acto administrativo presunto surgido con ocasión de la petición de fecha 07 DE ABRIL DE 2021 expedido por el DEPARTAMENTO DE CALDAS en cuanto negaron el reconocimiento y pago de la SANCIÓN POR MORA a mi mandante establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles desde la fecha de radicación de la solicitud de cesantías, o a partir del día siguiente de la ejecutoria por renuncia a términos de notificación del acto administrativo de reconocimiento, siempre y cuando ocurra antes del día hábil 70, y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la prestación.

II. Declarar que mi representado tiene derecho a que la NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y el DEPARTAMENTO DE CALDAS, en lo que les corresponda, le reconozcan y paguen la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 1071 de 2006, equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles desde la fecha de radicación de la solicitud de cesantías, o a partir del día siguiente de la ejecutoria por renuncia a términos de notificación del acto administrativo de reconocimiento, siempre y cuando ocurra antes del día hábil 70, y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la prestación.

A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO:

1. Condenar a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y al DEPARTAMENTO DE CALDAS, según corresponda, a que reconozcan y paguen a mi mandante la SANCIÓN POR MORA establecida en la Ley 1071 de 2006 y Ley 244 de 1995 y parágrafo del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019, equivalente un (1) día de su salario por cada día de retardo contados a partir del día siguiente al vencimiento de los setenta (70) días hábiles desde la fecha de radicación de la solicitud de cesantías, o a partir del día siguiente de la ejecutoria por renuncia a términos de notificación del acto administrativo de

reconocimiento, siempre y cuando ocurra antes del día hábil 70, y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la prestación.

2. Condenar a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO Y al DEPARTAMENTO DE CALDAS a que den cumplimiento en lo que corresponda al fallo, en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 del 2011 C.P.A.C.A.

3. Condenar en Costas a la NACIÓN MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL -FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO y al DEPARTAMENTO DE CALDAS en los términos del artículo 188 del C.P.A.C.A., en lo que les corresponda.”

3.1. FIJACIÓN DEL LITIGIO

En Auto No. 725 del 3 de agosto de 2022 se resolvió, entre otros aspectos, fijar el litigio en los siguientes términos:

3.1.1. HECHOS ACEPTADOS COMO CIERTOS POR EL DEPARTAMENTO DE CALDAS:

- El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio se creó conforme con el artículo 3 de la Ley 91 de 1989, norma en la cual se estableció que no tendría personería jurídica.
- Conforme con la Ley 91 de 1989 el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio tiene a su cargo el pago de las cesantías de los docentes de los establecimientos educativos del sector oficial, obligación reiterada en el inciso 1° del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019.
- El demandante solicitó ante el Departamento de Caldas el 07 de julio de 2020 el reconocimiento y pago de sus cesantías, las cuales fueron reconocidas mediante la Resolución N° 2214-6 del 16 de julio de 2020, y pagada el 06 de noviembre de 2020 por intermedio de entidad bancaria.

3.1.2. TESIS DE LAS PARTES

PARTE DEMANDANTE: Sostiene para el pago de las cesantías reconocidas a través de la Resolución N° 2214-6 del 16 de julio de 2020 la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas contaba con 15 días para elaborar y expedir el acto administrativo de reconocimiento de la prestación, y la Nación –Ministerio de Educación Nacional –Fondo

Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio contaba con 45 días hábiles para pagar, a partir de la firmeza del acto administrativo sin exceder de 70 días.

Indica que el término venció el 06 de noviembre de 2020, sin embargo, la cancelación de la cesantía petitionada se realizó el 06 de noviembre de 2020, transcurriendo 16 días de mora.

NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO: Sostiene que se atiene a lo que se resulte demostrar en el proceso, por lo que solicita que se dé aplicación a lo establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso.

Propuso como excepciones de mérito las que denominó “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, “LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS DE NULIDAD”, “BUENA FE” e “IMPROCEDENCIA DE CONDENA EN COSTAS”

DEPARTAMENTO DE CALDAS: Sostiene que no son hechos los referentes a los términos con los que contaban las entidades para proferirlos actos administrativos pertinentes, ni lo referente al término de la mora, como lo expone el demandante.

Formuló los siguientes medios exceptivos de fondo: “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN CON FUNDAMENTO EN LA LEY” Y “BUENA FE”.

3.2. TRÁMITE PROCESAL

Mediante auto del 20 de enero de 2022 se admitió la demanda, a través de proveído de 3 de agosto de 2022 ante la inexistencia de excepciones previas que resolver, se consideró procedente emitir sentencia anticipada, en consecuencia, se fijó el litigio y se incorporaron las pruebas documentales, posteriormente en providencia del 23 de agosto se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.

3.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

PARTE DEMANDANTE: Ratificó los argumentos expuestos en la demanda, y adujo en síntesis que acorde con los documentos arrimados al proceso con la demanda, está plenamente demostrado: a) La calidad de docente de la persona demandante. b) La fecha en que se formuló la petición de reconocimiento de la cesantía. c) Los actos mediante el cual se reconoció a la actora el pago de la cesantía, esto es, la Resolución 2214-6 del 16 de Julio de 2020, por medio de la cual, se hace reconoce una cesantía parcial. d) La fecha en que le canceló la prestación reconocida, la cual obra en el expediente, con fundamento en tales presupuestos probatorios, resulta entonces posible la aplicación en el caso concreto de la Ley 1071 de 2006.

Afirmó que la excepción denominada “Falta de legitimación por pasiva” propuesta por la parte pasiva resulta infundada, en los términos de los artículos 3° y 4° de la Ley 91 de 1989 y el inciso 1° del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019 “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”.

Finaliza, citando apartes de jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado frente al pago de la sanción moratoria de las cesantías para docentes adscritos al Fomag.

En el segundo traslado de alegatos efectuado por este juzgado, no efectuó pronunciamiento alguno.

DEPARTAMENTO DE CALDAS: Sostiene que las competencias de las entidades territoriales, consisten en radicar los documentos y elaborar proyectos de actos administrativos, los cuales, están sujetos a posterior aprobación de la entidad fiduciaria administradora del fondo, quien finalmente es la encargada de proceder al pago de la cesantía.

Al paso, que en cumplimiento de las competencias establecidas en el Decreto 1272 de 2018, la prestación en comento fue remitida a efectos de pago a la sociedad fiduciaria encargada de la administración de los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, de manera oportuna, antes del vencimiento del término, de la siguiente manera:

Actuación	Fecha
Petición Cesantías Resolución	7 de julio de 2020
Respuesta del Departamento	
Resolución Respuesta del Departamento	16 de julio de 2020
Notificación	23 de julio de 2020
Ejecutoria	06 de agosto de 2020
Pago	06 de noviembre de 2020

De lo que se puede observar que, el ente territorial a través de la Secretaría de Educación Departamental, no generó de manera alguna mora en los trámites realizados, pues emitió el correspondiente acto administrativo de reconocimiento dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud.

En razón a lo anterior, solicitó denegar de plano las pretensiones de la parte demandante y exonerar de cualquier tipo de responsabilidad a esa entidad territorial.

En la segunda oportunidad de traslado de alegatos dada por el juzgado, efectuó un recuento del procedimiento establecido para el reconocimiento de las prestaciones de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y concluyó

afirmando que esa entidad territorial solo tiene la competencia otorgada mediante la Ley 1955 de 2019, para la liquidación y reconocimiento de las cesantías de los docentes afiliados al referido fondo, sin embargo, la competencia para efectuar pagos únicamente radica en el Fomag, entidad creada para encargarse desde el punto de vista misional de todo lo relacionado con el pago de prestaciones a los docentes y directivos docentes del nivel nacional.

Y en todo caso, los actos preparatorios o de trámite que se surten al interior de la Secretaría de Educación de la Gobernación de Caldas son simplemente de eso, de impulso de la actuación a cargo de la administración departamental, pero en lo concerniente al pago definitivo de cada una de las prestaciones, su competencia radica en otra entidad, por lo que la mora que resulte en los desembolsos respectivos serán única y exclusivamente de su resorte, por lo que es claro que la parte demandante carece de todo fundamento fáctico y legal para exigir al ente territorial lo que pretende.

MINISTERIO PÚBLICO: Luego de referirse al régimen especial prestacional del magisterio, la aplicación de la ley 1071 de 2006 a los docentes afiliados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, el contenido y alcance de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías, concluye su concepto afirmando que conforme al amplio desarrollo jurisprudencial y normativo que regula la sanción moratoria, se tiene que este asunto finalmente se contrae a la verificación de unos externos temporales, para el presente caso entonces, deberá tenerse en cuenta la fecha de radicación de la petición de reconocimiento de las cesantías y la fecha de notificación personal del acto administrativo de reconocimiento de las cesantías definitivas, determinando así los días que transcurrieron sin que se hubiera efectuado el pago efectivo de los mismos, dando lugar a la sanción equivalente a un día de salario por cada día de retraso, o por el contrario verificando el pago de lo solicitado dentro del término legalmente establecido.

Arguye que para esa Procuraduría carece de sustento el incumplimiento reiterado por parte de quienes han sido demandados en el presente proceso, quienes sin justificación válida alguna, simplemente se han abstraído de manera habitual de sus obligaciones, que, para el Estado, generan la imposición de condenas con un impacto económico representativo. Además, generan mayor congestión de los despachos judiciales, por la omisión de dar solución a dichas controversias en sede administrativa.

No agregó manifestaciones adicionales en el segundo traslado de alegatos otorgado por el despacho.

La NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO guardó silencio en esta etapa del proceso.

3. CONSIDERACIONES

3.1. PROBLEMA Y ANÁLISIS JURÍDICO

De conformidad con lo expuesto en auto del 3 de agosto de 2022, el problema jurídico a resolver se concreta en los siguientes interrogantes:

¿Debe declararse la nulidad de los actos fictos configurados respecto a las peticiones presentadas los días 23 de diciembre de 2020 respecto a la Nación –Ministerio de Educación Nacional –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, y 07 de abril de 2021 respecto al Departamento de Caldas, que negaron el reconocimiento y pago de la sanción por mora establecida en la Ley 1071 de 2006?

Si la respuesta al anterior problema jurídico es positiva, el despacho se formula el subsiguiente problema jurídico:

¿Tiene derecho el señor Johnny Arango Mejía al reconocimiento de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías?

¿Le asiste responsabilidad al Departamento de Caldas en el pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías?, quedó resuelto en ítem anterior.

Para el estudio del problema jurídico principal, el Despacho considera necesario abordar los siguientes problemas jurídicos asociados:

- 1) ¿Cuál es el carácter de la cesantía y el objeto de la sanción moratoria?;
- 2) ¿Cuál es el régimen aplicable a los docentes regulados por la Ley 91 de 1989, para el reconocimiento y pago de las cesantías?
- 3) Responsabilidad de la entidad territorial en el pago de la sanción moratoria

3.3. PREMISAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

3.3.1. El carácter prestacional de las cesantías y la finalidad de la sanción moratoria por su pago tardío:

El régimen laboral colombiano consagra unas garantías y beneficios de contenido económico a favor de los trabajadores llamadas: *prestaciones sociales*, las cuales, si bien no constituyen salario porque no corresponden técnicamente a una remuneración por su trabajo, sí lo complementan y hacen referencia a una contraprestación que debe asumir el empleador con la finalidad de cubrir los riesgos a los que está expuesto el trabajador.

Dentro de las mencionadas prestaciones se encuentra el auxilio de cesantía, la cual ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional como un derecho irrenunciable de todos los trabajadores que debe asumir el empleador, con el doble fin de que el empleado pueda atender sus necesidades mientras permanece cesante y además pueda, en caso de

requerirlo, satisfacer otros requerimientos importantes como vivienda y educación. En la sentencia C-310 de 2007, la Corte Constitucional señaló que *“la cesantía consiste en una prestación que responde a una clara orientación social en el desarrollo de las relaciones entre empleador y trabajador, estableciéndose un mecanismo que busca, por un lado, contribuir a la mengua de las cargas económicas que deben enfrentar los asalariados ante el cese de la actividad productiva, y por otro -en el caso del pago parcial de cesantía-, permitir al trabajador satisfacer sus necesidades de capacitación y vivienda”*.

Atendiendo este carácter, las normas laborales han dispuesto un término perentorio para que los empleadores consignen el valor de esta prestación social, so pena de incurrir en una sanción moratoria, teniendo en cuenta que el retardo del empleador causa un daño económico al trabajador, bien sea por la pérdida de la oportunidad de utilización efectiva de los fondos o por la necesidad de contratar créditos mientras se produce el desembolso.

La Corte Constitucional en sentencia SU-400 del 28 de agosto de 1997, sostuvo que el retardo en el pago de las cesantías genera una pérdida del poder adquisitivo de aquella, y que es por ello que dicho deterioro debe ser asumido por el patrono y no por el trabajador.

3.3.2. Régimen aplicable a los docentes regulados por la Ley 91 de 1989, para el reconocimiento y pago de las cesantías:

La Ley 91 de 1989 *“Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”*, regula lo concerniente a las prestaciones sociales tanto de los docentes nacionalizados como de los docentes nacionales.

En su artículo 1º, distingue a los docentes nacionales de los nacionalizados, en el sentido de que los primeros, son los que se vinculan por nombramiento del Gobierno Nacional, y los segundos, son los que se vinculan por nombramiento de la entidad territorial antes del 1º de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley 43 de 1975 ¹.

Por su parte, el Numeral 1º de su artículo 15 establece, que a partir de su vigencia, el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1º de enero de 1990, se regirá de la siguiente manera: los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad

¹ **Ley 43 del 11 de diciembre de 1975** *“Por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los municipios, las intendencias y comisarías; y se distribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones”*. **Artículo 10º.-** *“En adelante ningún departamento, intendencia o comisarías, ni el Distrito Especial, ni los municipios podrán con cargo a la Nación, crear nuevas plazas de maestros y profesores de enseñanza primaria o secundaria, ni tampoco podrán decretar la construcción de nuevos planteles de enseñanza media, sin la previa autorización, en ambos casos, del Ministerio de Educación Nacional”*.

territorial de conformidad con las normas vigentes, y los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1º de enero de 1990, para los mismos efectos, se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978 o que se expidan en el futuro con las excepciones consagradas en esta ley.

De acuerdo con el artículo 15 numeral 3 de la ley 91 de 1989, de manera particular, en lo que atañe a las cesantías de los docentes nacionalizados, se conservó el sistema de retroactividad para los vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, de conformidad con la normativa vigente en la entidad territorial, y frente a los docentes nacionales y los vinculados a partir del 1º de enero de 1990, se dispuso que se les aplicaría un sistema anualizado de cesantías sin retroactividad y sujeto al reconocimiento de intereses.

Por su parte, la Ley 1071 de 2006, "POR MEDIO DE LA CUAL SE ADICIONA Y MODIFICA LA LEY 244 DE 1995, SE REGULA EL PAGO DE LAS CESANTÍAS DEFINITIVAS O PARCIALES A LOS SERVIDORES PÚBLICOS, SE ESTABLECEN SANCIONES Y SE DAN TÉRMINOS PARA SU CANCELACIÓN, en el artículo 2º estableció de la siguiente forma su ámbito de aplicación:

"Artículo 2. Ámbito de aplicación. Son destinatarios de la presente ley los miembros de las Corporaciones Públicas, empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Para los mismos efectos se aplicará a los miembros de la fuerza pública, los particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, los funcionarios y trabajadores del Banco de la República y trabajadores particulares afiliados al Fondo Nacional de Ahorro." (Subrayas del Despacho).

La misma ley, en cuanto al término para dar respuesta a la solicitud de cesantías parciales o definitivas dispuso:

"Artículo 4º. Términos. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud de liquidación de las cesantías definitivas o parciales, por parte de los petitionarios, la entidad empleadora o aquella que tenga a su cargo el reconocimiento y pago de las cesantías, deberá expedir la resolución correspondiente, si reúne todos los requisitos determinados en la ley.

Parágrafo. En caso de que la entidad observe que la solicitud está incompleta deberá informársele al petitionario dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud, señalándole expresamente los documentos y/o requisitos pendientes.

Una vez aportados los documentos y/o requisitos pendientes, la solicitud deberá ser resuelta en los términos señalados en el inciso primero de este artículo.

Artículo 5°. Mora en el pago. La entidad pública pagadora tendrá un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles, a partir de la cual quede en firme el acto administrativo que ordena la liquidación de las cesantías definitivas o parciales del servidor público, para cancelar esta prestación social, sin perjuicio de lo establecido para el Fondo Nacional de Ahorro.

Parágrafo. En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo. Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este.”

Ahora bien, en sentencia de unificación de fecha 18 de julio de 2018² el Consejo de Estado, definió las siguientes reglas jurisprudenciales para dar solución a los problemas jurídicos relacionados con el reconocimiento de sanción por mora en el sector docente:

“3.5.1 **Unificar jurisprudencia** en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el **docente oficial**, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

3.5.2 **Sentar jurisprudencia** precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley³ para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos

² Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Sentencia de Unificación CE-SUJ-SII-012-2018.

³ Artículos 68 y 69 CPACA.

de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se **sienta jurisprudencia** precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

1.5.3 **Sentar jurisprudencia** señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

3.5.4 **Sentar jurisprudencia**, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.” (Resaltado original)

Así las cosas, en los casos de docentes oficiales por tratarse de **servidores públicos**, la moratoria en el pago de las cesantías se rige por el procedimiento contemplado en la Ley 244 de 1995 adicionada y modificada por la Ley 1071 de 2006, por lo que luego de presentada la solicitud, la Entidad cuenta con 15 días máximo para expedir la resolución de liquidación de las cesantías definitivas y/o parciales, 10 días de ejecutoria y 45 días hábiles para el pago, luego de los cuales empezará a correr la sanción moratoria correspondiente a un día de salario por cada día de retardo. Cobra relevancia indicar sobre este aspecto, que la ley no hace diferencia en los términos de reconocimiento de la cesantía y en este aspecto no interesa si se trata de retiro parcial o retiro definitivo; para ambos casos, el trámite tiene establecidos exactamente los mismos tiempos.

Quiere decir lo anterior, que una vez transcurridos 70 días hábiles⁴ desde la presentación de la solicitud de reconocimiento de las cesantías parciales o definitivas, sin que se haya realizado su pago efectivo, se causa el derecho a recibir la indemnización por mora, equivalente a un (1) día de salario por cada día de retardo.

3.3.3. Responsabilidad de la entidad territorial en el pago de la sanción moratoria

El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, fue creado mediante la Ley 91 de 1989; en su artículo 2º precisó:

⁴Artículo 76 del C.P.A.C.A. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de **los diez (10) días siguientes** a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez (...).

“Artículo 2. De acuerdo con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975, la Nación y las entidades territoriales, según el caso, asumirán sus obligaciones prestacionales con el personal docente, de la siguiente manera:

(...) 5. Las prestaciones sociales del personal nacional y nacionalizado que se causen a partir del momento de la promulgación de la presente Ley, son de cargo de la Nación y serán pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional de Ahorro o las entidades que hicieren sus veces, pagarán al Fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la presente Ley a dicho personal, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.

Parágrafo. Las prestaciones sociales del personal nacional, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se reconocerán y pagarán de conformidad con las normas prestacionales del orden nacional, aplicables a dicho personal. Las prestaciones sociales del personal nacionalizado, causadas hasta la fecha de promulgación de la presente Ley, se seguirán reconociendo y pagando de conformidad con las normas que regían en cada entidad territorial en el momento de entrar en vigencia la Ley 43 de 1975.”

La citada disposición legal, en sus artículos 4º, 5º y 9º establece lo siguiente:

“Artículo 4º. El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, atenderá las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados que se encuentren vinculados a la fecha de la promulgación de la presente Ley, siempre con observancia del Artículo 2º, y de los que se vinculen con posterioridad a ella.
(...)

Artículo 5º.- El Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, tendrá los siguientes objetivos:

1.- Efectuar el pago de las prestaciones sociales del personal afiliado (...)

Artículo 9º.- Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional, función que delegará de tal manera que se realice en las entidades territoriales.”

Se desprende así, que las prestaciones sociales del personal docente vinculado al magisterio, a partir de la vigencia de la referida ley se encuentra a cargo de la Nación, quien procede a su cancelación a través del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del

Magisterio; este último, al tenor de lo dispuesto por el artículo 3º de la citada ley 91 constituye una cuenta especial, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica.

Por su parte, la Ley 962 de 2005, por medio de la cual se dictaron disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado, dispuso:

“Artículo 56. racionalización de trámites en materia del fondo de prestaciones sociales del magisterio. Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por el citado Fondo, mediante la aprobación del proyecto de resolución por parte de quien administre el Fondo, el cual debe ser elaborado por el Secretario de Educación de la Entidad Territorial certificada correspondiente, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará la firma del Secretario de Educación de la entidad territorial.”

Se colige de lo expuesto, que el reconocimiento de las prestaciones sociales del personal docente oficial se encuentra atribuido al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y a los Entes Territoriales corresponde una actividad de mera intermediación para el reconocimiento y pago de las mismas, comprometiéndose así, únicamente la responsabilidad del aludido fondo.

Si bien, la entidad el Fomag invoca la aplicación de la Ley 1955 de 2019, para que se estudie la eventual responsabilidad del ente territorial, lo cierto es que quien debe asumir el pago de la sanción moratoria en todos los casos es la entidad del orden nacional. Tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia la Sección Segunda del Consejo de Estado tratándose de este tipo de pretensiones, incluso, es improcedente el litisconsorcio necesario con las entidades territoriales¹.

Ahora, para que se estudie la viabilidad de analizar la eventual culpa en que pueda incurrir el Departamento de Caldas en la generación de la sanción moratoria, es necesario que el Fomag plantee su pretensión resarcitoria a través de los medios jurídicos correspondientes; esto con el fin de obtener el reembolso de los recursos a los que resulte condenada a pagar. En ese escenario, debe acreditar los supuestos fácticos para acreditar que la mora es imputable a la entidad territorial.

Para el caso específico, con la contestación de la demanda el Fomag no formula una pretensión de reembolso frente a la entidad territorial, simplemente se limita a citar el contenido de la Ley 1955 de 2019 para que se declare la supuesta falta de legitimación como demandada; por ello, no se analizará su conducta en el trámite de la solicitud de cesantías solicitada por la parte demandante.

Así las cosas, en virtud de lo expuesto se declarará fundada la excepción de “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, propuesta por el Departamento de Caldas, motivo por el cual, ante la prosperidad de esta se considera innecesario, efectuar el estudio de las demás excepciones propuestas por el ente territorial y se declarará infundado dicho medio exceptivo para la Nación –Ministerio de Educación Nacional –Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

3.4. CASO CONCRETO

El demandante Johnny Arango Mejía en su calidad de docente, solicitó el reconocimiento y pago de cesantías el 7 de julio de 2020⁵.

Las cesantías fueron reconocidas por medio de la Resolución 2214-6 del 16 de julio de 2020, la cual fue notificada de forma personal el 23 de julio de 2020⁶.

Según certificación de pago emitido por la Fiduprevisora S.A., el dinero fue puesto a disposición del demandante el 6 de noviembre de 2020⁷.

De acuerdo con lo anterior, concluye el Despacho inicialmente que la resolución por medio de la cual se reconoció las cesantías solicitadas, se profirió dentro del término de quince (15) días siguientes a la radicación de la solicitud.

Así las cosas, debe anotarse que, para este tipo de casos, en los cuales el acto administrativo de reconocimiento de la cesantía se profiere dentro del término legal y es notificado personalmente, el Consejo de Estado expresó en la Sentencia de Unificación previamente citada⁸, lo siguiente:

“(…) 100. Como conclusión a lo anterior, ha de indicar la Sala de Sección que los términos que tiene la administración para llevar al conocimiento del interesado el contenido de su acto administrativo, esto es, para notificarlo, no pueden computarse como días de sanción moratoria, pues es evidente y así lo previó el legislador que la notificación por regla general ocurre después de proferida la decisión⁹, y que además es la circunstancia que refleja el deber de la entidad de informarla a su destinatario.

101. Ha de ser así, pues la producción de los efectos del acto administrativo exige de su publicidad, de manera que solo son oponibles las decisiones de la administración que son conocidas por las personas llamadas a su cumplimiento o afectadas con su

⁵ Folio 24 del archivo No. 02 del expediente electrónico denominado “02EscritoDemandaAnexos”

⁶ Folios 2^a 3 del archivo No. 28 del expediente electrónico denominado “RespuestaRequerimienti SecEduGobernacion”

⁷ Folio 26 del archivo No. 02 del expediente electrónico denominado “02EscritoDemandaAnexos”

⁸ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Sentencia de Unificación CE-SUJ-SII-012-2018.

⁹ Salvo los actos dictados en audiencia, que se notifican en estrados.

ejecución; situación que perfectamente encaja en el cómputo de la sanción moratoria por el pago tardío de la cesantía, que consulta o se causa por el paso del tiempo, a donde no concurre el término que tiene el empleador para notificar el acto expreso que reconoce la mencionada prestación.

102. Siendo prácticos, en casos donde existe acto escrito que reconoce las cesantías, **el término de ejecutoria y, por ende, los 45 días hábiles posteriores a ésta para que ocurra su pago efectivo, solo empezarán a correr una vez se verifica la notificación en los estrictos términos señalados.**

En tal sentido, los diez (10) días de ejecutoria y los cuarenta y cinco (45) días previstos para el pago de la cesantía solicitada, transcurrieron así:

FECHA NOTIFICACIÓN A.A.	VENCIMIENTO TÉRMINO EJECUTORIA 10 DÍAS	VENCIMIENTO 45 DÍAS PARA EFECTUAR EL PAGO	FECHA DEL PAGO
23/07/2020	06/08/2020	13/10/2020	06/11/2020

Teniendo en cuenta la relación de fechas anteriormente expuestas, se infiere claramente que el Ministerio de Educación –Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio incurrió en mora en el pago de la cesantía del actor entre el 14 de octubre y el 5 de noviembre de 2022, por esta razón se accederá a las pretensiones de la demandada.

3.5. PRESCRIPCIÓN

Respecto al reconocimiento de la sanción moratoria, es pertinente hacer alusión al tema de la prescripción de los derechos salariales y prestacionales sobre los cuales el Consejo de Estado se ha pronunciado recientemente¹⁰:

(...) Como se señaló en forma previa, los salarios moratorios, que están a cargo del empleador que incumpla su obligación de consignar las cesantías en el término que la ley concede, no son accesorios a la prestación “cesantías”.

Si bien es cierto se causan en torno a ellas, no dependen directamente de su reconocimiento, ni hacen parte de él; pues su causación es excepcional, está sujeta y deviene del incumplimiento u omisión del deber legal consagrado a cargo del empleador, están concebidas a título de sanción, por la inobservancia de la fecha en que se debe efectuar la consignación de esa prestación.

¹⁰ Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección segunda. Subsección A. Consejero ponente: William Hernández Gómez. Bogotá D.C., quince (15) de febrero de dos mil dieciocho (2018). Rad. No.: 27001-23-33-000-2013-00188-01(0810-14).

Como hacen parte del derecho sancionador y a pesar de que las disposiciones que introdujeron esa sanción en el ordenamiento jurídico, no consagran un término de prescripción, no puede considerarse un derecho imprescriptible, pues bien es sabido que una de las características del derecho sancionador es que no pueden existir sanciones imprescriptibles.

Siendo así y como quiera que las Subsecciones A y B han aplicado la prescripción trienal en asuntos relativos a sanción moratoria, se considera que no hay controversia alguna sobre ese particular; no obstante, sí es del caso precisar que la norma que se ha de invocar para ese efecto, es la consagrada en el Código de Procedimiento Laboral, artículo 151, que es del siguiente tenor literal:

Artículo 151. -Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.”

La razón de aplicar esta disposición normativa y no el término prescriptivo consagrado en los Decretos 3135 de 1968 y 1848 de 1969, previamente citados, consiste en que tales decretos en forma expresa señalan que la prescripción allí establecida, se refiere a los derechos de que tratan las referidas normas, entre los cuales no figura la sanción moratoria, pues para la época de su expedición, la sanción aludida no hacía parte del ordenamiento legal, la que solo fue creada a partir de la consagración del régimen anualizado de las cesantías, en virtud de la Ley 50 de 1990. [...]» (Subraya de la Subsección) (...).

En el presente caso no se configura la prescripción trienal de la sanción moratoria reconocida a favor del demandante, como quiera que entre la fecha en la cual se hizo exigible el pago de la sanción, esto el 13 de octubre de 2020 y la fecha de presentación de las reclamaciones administrativas del 23 de diciembre de 2020 y el 7 de abril de 2021, no transcurrieron más de tres años conforme a lo establecido en la norma transcrita.

3.6. RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

A título de restablecimiento del derecho, la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, deberá cancelar al demandante la indemnización moratoria establecida en el parágrafo del artículo 5º de la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el pago y en los términos expuestos de manera precedente.

La sanción será liquidada con la asignación básica vigente a la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público, en caso de mora en el pago de cesantías definitivas, o con la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, en caso de mora en el pago de cesantías parciales, sin que varíe por la prolongación de la mora en el tiempo. En el presente caso se deberá liquidar con la asignación básica del año 2020 por tratarse de cesantías parciales.

3.7. INDEXACIÓN

Frente a este punto combine indicar que el Órgano de Cierre de esta Jurisdicción en Sentencia de Unificación del 18 de julio de 2018, ya citada en esta providencia, sentó jurisprudencia iterando la improcedencia de la indexación de la sanción moratoria.

No obstante, cabe resaltar que la expresión “*Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.*”, fue nuevamente estudiada por el Consejo de Estado a través de Sentencia del 26 de agosto de 2019, con ponencia del Magistrado William Hernández Gómez. En esa ocasión se precisó que si bien no era posible la indexación de la sanción por mora mientras ésta se estaba causando, ello no era óbice para dar aplicación al artículo 187 del C.P.A.C.A. una vez constituido el valor total de la sanción moratoria, por tratarse de una cantidad liquida de dinero, concluyendo que la interpretación que más se ajusta a la sentencia de unificación es la siguiente:

- a) mientras se causa la sanción moratoria, día a día, esta no podrá indexarse;
- b) cuando termina su causación se consolida una suma total, ese valor total si es objeto de ajuste, desde la fecha en que cesa la mora hasta la ejecutoria de la sentencia - art. 187 - y
- c) una vez quede ejecutoriada la condena, no procede indexación, sino que se generan los intereses según lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del CPACA.

Como conclusión, observa esta Sede Judicial que si bien conforme la sentencia de unificación en cita, es improcedente la indexación de la sanción moratoria, tal improcedencia sólo se predica durante el tiempo en que ésta se esté causando. Por ende, una vez cesada y generado el valor total de la sanción moratoria, tal suma debe ajustarse con base en el IPC conforme lo dispone el 187 del C.P.A.C.A., a partir del día siguiente en que cesó la causación hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia; y en firme el fallo lo que se origina son los intereses consagrados en los artículos 192 y 195 de la misma codificación.

Por lo expuesto, este despacho acogerá el último pronunciamiento de la Alta Corporación frente a la interpretación que debe darse a la expresión (...) *Sentar jurisprudencia*, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. *Lo anterior, sin perjuicio de*

lo previsto en el artículo 187 del CPACA; contenida en la Sentencia de Unificación No. 00580 de 18 de julio de 2018.

Por ende, la suma reconocida por concepto de sanción moratoria deberá ser indexada conforme al artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, a partir del día siguiente en que cesó la acusación y hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia, es decir, actualizada mediante la aplicación de los ajustes de valor, para lo cual, la entidad demandada tendrá en cuenta la fórmula siguiente:

$$R = RH \times \frac{\text{INDICE FINAL}}{\text{INDICE INICIAL}}$$

En donde R se determina multiplicando el valor histórico RH que es lo dejado de percibir por la parte demandante por concepto de pensión de jubilación desde la fecha del primer pago de ésta, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor, certificado por el DANE, y vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice inicial vigente para la fecha en que debió de hacerse el pago.

3.8. CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA

La demandada –Nación – Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio deberá cumplir la presente providencia en la forma y términos de los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A.

3.9. COSTAS

Con fundamento en el artículo 188 del C.P.A.C.A., se condena en costas a la parte demandada Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuya liquidación y ejecución se harán conforme al artículo 366 del Código General de Proceso, por cuanto se evidenció la intervención del apoderado judicial de la accionante en cada una de las etapas del proceso.

Ello conforme con recientes pronunciamientos del Órgano de Cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa¹¹, en donde se advierte la necesidad de atender al criterio objetivo-valorativo al momento de estudiar sobre la imposición de costas.

Se fijan Agencias en derecho por valor de cien mil pesos (\$100.000) en favor de la parte demandante y a costa de la Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. CONSEJERA PONENTE: DRA. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Bogotá D.C., 22 de febrero de 2018. Expediente N°: 250002342000201200561 02 (0372-2017).

La liquidación de las costas, se efectuará por la Secretaría del Despacho en los términos señalados en el artículo 366 del C.G.P.

3.10. CONCLUSIÓN

En virtud de lo ampliamente expuesto en la presente providencia, el Despacho considera que al demandante le asiste el derecho a obtener el pago de la sanción moratoria establecida en la Ley 1071 de 2006. La razón radica en que está acreditada la tardanza en la que incurrió la Nación – Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en proceder al pago de las cesantías a las que tenían derecho.

En tal virtud, queda evidentemente desvirtuada, la presunción de legalidad de la actuación administrativa discutida en el presente caso; siendo por tanto necesario declarar su nulidad.

En consecuencia, se declaran no probadas las excepciones de “LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS DE NULIDAD”, “IMPROCEDENCIA DE CONDENA EN COSTAS” Y “BUENA FE” propuestas por la Nación –Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, este último medio exceptivo se negará, por cuanto, contrario a lo manifestado por esa entidad, para el juzgado no es posible predicar la existencia de buena fe en la conducta asumida, pues dicho fondo ha desconocido de forma deliberada su obligación de pagar dentro del término legal la prestación social reconocida al actor, pese a la existencia de variado y reiterado precedente jurisprudencial en el que se ha dejado sentando como debe contarse los tiempos para su reconocimiento y pago.

Así mismo, se declara probada la excepción de “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, propuesta por el Departamento de Caldas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Manizales, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA”, formulada por el Departamento de Caldas, de conformidad con las consideraciones que anteceden.

SEGUNDO: NEGAR a la prosperidad de las excepciones de “LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ATACADOS DE NULIDAD”, “IMPROCEDENCIA DE CONDENA EN COSTAS” Y “BUENA FE”, propuestas por la Nación –Ministerio de Educación - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, conforme lo anotado en precedencia.

TERCERO: DECLARAR la nulidad de los actos fictos o presuntos originados en el silencio administrativo negativo derivado de las peticiones presentadas los días 23 de diciembre de 2020 y 7 de abril de 2021, por Johnny Arango Mejía.

CUARTO: A título de restablecimiento del derecho, se **ORDENA** a la Nación –Ministerio de Educación - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, a que reconozca y pague al demandante la sanción por mora contenida en el artículo 5° de la Ley 1071 de 2006, equivalente a un día de salario por cada día de mora, **del 14 de octubre y el 5 de noviembre de 2022, inclusive**, tal y como quedó definido en la parte motiva de la providencia. La sanción será liquidada con la asignación básica vigente en el año 2020.

Las sumas reconocidas se actualizarán conforme con lo dispuesto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., es decir, mediante la aplicación de los ajustes de valor, desde la fecha en que cesa la mora hasta la ejecutoria de la presente sentencia, para lo cual la demandada tendrá en cuenta la fórmula citada en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: La Nación –Ministerio de Educación - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio **DARÁ** cumplimiento a esta sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del C.P.A.C.A, **PREVINIÉNDOSE** al parte demandante de la carga prevista en el inciso 2° del artículo 192 ibídem.

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia, por la Secretaría se dará cumplimiento a lo previsto en el inciso final de los artículos 192 y 203 del C.P.A.C.A.

SÉPTIMO: A costa de la parte interesada, expídanse las copias auténticas que solicite de esta providencia, teniendo en cuenta la Secretaría los lineamientos del artículo 114 del C.G.P.

OCTAVO: SE **CONDENA** en costas y agencias en derecho a la parte demandada Ministerio de Educación Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, cuya liquidación y ejecución se hará en la forma dispuesta en el Código General del Proceso.

Se fijan Agencias en derecho por valor de cien mil pesos (\$100.000) en favor de la parte demandante y a costa de la Nación –Ministerio de Educación - Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio.

NOVENO: Ejecutoriada esta providencia, **LIQUÍDENSE** los gastos del proceso, **devuélvase** los remanentes si los hubiere y **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones pertinentes en el programa informático Justicia XXI.

DÉCIMO: La presente sentencia queda notificada de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 11/ENE/2023

MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA

Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

Firmado Por:

Jackeline Garcia Gomez

Juez Circuito

Juzgado Administrativo

007

Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **2c88da9d951c30a5bd48dafef1b30425f31b6251f6df4e88a7e2a6832efbf98f**

Documento generado en 19/12/2022 03:55:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

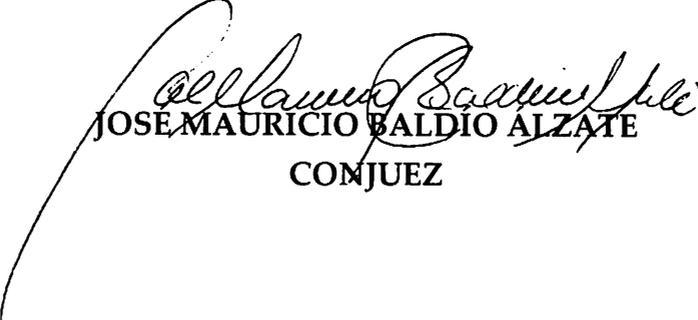
INTERLOCUTORIO: 1506-2022
RADICACIÓN: 17001-33-39-007-2022-00147-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: PABLO ANDRÉS PATIÑO ZAPATA
DEMANDADO: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 170 del C.P.A.C.A. se le concede a la parte actora, un término de diez (10) días para que corrija la demanda de la referencia, en los siguientes aspectos:

1. En los términos del artículo 74 del Código General del Proceso, deberá acreditar la presentación personal del poder o, en su defecto, el mensaje de datos mediante el cual, el poderdante manifestó su voluntad inequívoca de otorgar mandato conforme lo consagrado en el Decreto 806 de 2020.
2. Deberá allegar el escrito de demanda y sus anexos de forma completa, como quiera que el documento contentivo de estos allegados en formato PDF, el cual reposo en el archivo No. 02 del expediente electrónico, se interrumpe de forma abrupta en la parte inferior de cada página, razón que impide observar de forma íntegra el contenido de la demanda y los anexos.
3. Conforme lo consignado en el numeral 8º del artículo 162 del CPACA, adicionado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021 deberá allegar la constancia de envío por medio electrónico de copia de la demanda, sus anexos y la subsanación a la entidad demandada.
4. En atención a lo consignado en el numeral 1º del artículo 166 del C.P.A.C.A., deberá allegar constancia de notificación y/o comunicación del oficio No.

GSA-31100-20480-0077 del 16 de marzo de 2022 y la Resolución 0008 del 24 de marzo de 2022.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSE MAURICIO BALDÍO ALZATE
CONJUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 11/ENE/2023


MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

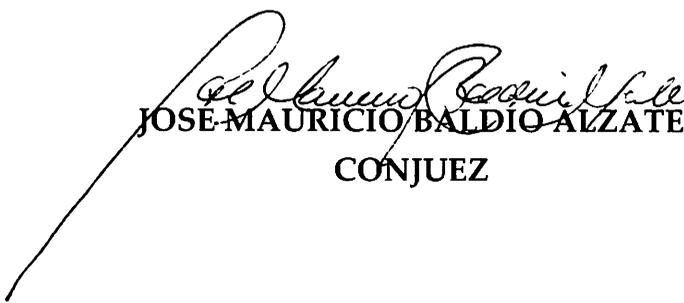
Manizales, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

INTERLOCUTORIO: 1505-2022
RADICACIÓN: 17001-33-39-007-2022-00199-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MARÍA CARMENZA BAENA TABARES
DEMANDADO: NACIÓN –RAMA JUDICIAL –DIRECCIÓN
EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 170 del C.P.A.C.A. se le concede a la parte actora, un término de diez (10) días para que corrija la demanda de la referencia, en los siguientes aspectos:

1. En los términos del artículo 74 del Código General del Proceso, deberá acreditar la presentación personal del poder o, en su defecto, el mensaje de datos mediante el cual, el poderdante manifestó su voluntad inequívoca de otorgar mandato conforme lo consagrado en el Decreto 806 de 2020.
2. Conforme lo consignado en el numeral 8º del artículo 162 del CPACA, adicionado por el artículo 35 de la Ley 2080 de 2021 deberá allegar la constancia de envío por medio electrónico de copia de la demanda, sus anexos y la subsanación a la entidad demandada.
3. En atención a lo consignado en el numeral 1º del artículo 166 del C.P.A.C.A., deberá allegar constancia de notificación y/o comunicación de la Resolución No. DESAJMAR18-1404 de 27 de agosto de 2018 y la Resolución No. RH-5177 de 20 de septiembre de 2021.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSE MAURICIO BALDÍO ALZATE
CONJUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 11/ENE/2023

MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES

Manizales, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

SUSTANCIACIÓN: 699-2022
RADICACIÓN: 17001-33-39-007-2020-00039-00
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
ACCIONANTE: ÁNGELA MARCELA CASTELLANOS ORTEGÓN
ACCIONADO: MUNICIPIO DE MANIZALES
VINCULADO: AGUAS DE MANIZALES S.A. E.S.P.

Mediante auto No. 1401 del 23 de noviembre de 2022, este despacho dispuso fijar como fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia de Pacto de Cumplimiento dentro del proceso de la referencia, para el día 17 de febrero de 2023 a las 9:30 a.m.

A través de escrito del día posterior, el apoderado del Municipio de Manizales solicitó el aplazamiento de la diligencia, argumentando que, para el mismo día y hora, fue previamente convocada Audiencia de Pacto de Cumplimiento dentro de otro proceso por parte del Juzgado Octavo Administrativo de Caldas.

Valorada la petición, SE NIEGA la misma, por cuanto en consideración del juzgado, la justificación expuesta por el apoderado de la entidad demandada no amerita el aplazamiento de la audiencia en mención, máxime si se tiene en cuenta que nos encontramos ante una acción en la que se debaten derechos constitucionales y, en todo caso, el abogado Carlos Alberto Castellanos Gómez de conformidad con lo establecido en el artículo 75 del C.G.P., posee la facultad de sustituir el poder a él conferido a otro profesional del derecho para que asista a la audiencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JACKELINE GARCÍA GÓMEZ
JUEZA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

La providencia anterior se notifica en el Estado Electrónico del 11/ENE/2023


MARCELA PATRICIA LEÓN HERRERA
Secretaria

Micrositio Web PUBLICACIÓN ESTADOS ELECTRÓNICOS:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-descongestion-de-manizales/474>