



**RAMA JURISDICCIONAL
JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**JUZGADO TREINTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-**

Bogotá, D.C., cuatro (04) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Expediente: 110013336032-2013-00129-00
Demandantes: DARLIN LENIS ESPITIA
Demandada: NACION - RAMA JUDICIAL - DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL y NACION - FISCALIA GENERAL DE LA NACION
Asunto: REPARACIÓN DIRECTA

SENTENCIA N° : 40

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control sin que se observen causales de nulidad, el Juzgado en primera instancia dictará la sentencia que en derecho corresponda dentro del radicado de la referencia instaurado por la señora Darlin Lenis Espitia, quien actúa en causa propia, en contra de la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Nación – Fiscalía General de la Nación.

I. ANTECEDENTES

1. HECHOS:

La situación fáctica que originó la interposición del presente medio de control, en síntesis, es la siguiente, basada en la exposición fáctica realizada por la parte actora:

1. Se narra en la demanda que con fecha 30 de agosto de 2004 la señora Darlin Lenis Espitia, como propietaria del vehículo de placas CJF 969 marca Renault, modelo 2000, tipo energy, color: verde arrecife, decide llevarlo al Concesionario Crediautos Andino Ltda., donde lo deja en consignación, comprometiéndose a través de un contrato a pagar \$19'000.000, en favor de la vendedora, suma que no le fue pagada, pues los propietarios de dicho concesionario desaparecieron del lugar, por lo que instauró la correspondiente denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación, correspondiéndole por reparto a la Fiscalía 108 Local.

2. Manifiesta que con la ayuda de la Policía Nacional realizó varias gestiones para lograr la ubicación del automotor, incurriendo en muchos gastos; luego de un tiempo fue encontrando dicho vehículo en el departamento de Santander y capturado por la Policía Nacional en virtud de una medida de embargo ordenada por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Bogotá dentro de un proceso ejecutivo seguido en contra de la demandante; el cual fue inmovilizado en la DIJIN de Bogotá; dicha aprehensión se informó a la Fiscalía 108 Local de Bogotá, y se solicitó se emitiera oficio para la correspondiente restitución, no obstante, el ente Fiscal, no adoptó ninguna medida; por lo que solicitó audiencia

preliminar con el Juez de Control de Garantías para la entrega del vehículo, donde el juez de Garantías manifiesta ante la Fiscal que por encontrarse en la etapa de indagación preliminar, es quien debe ordenar la entrega del vehículo, no obstante, la funcionaria judicial no acata la orden, como tampoco resolvió las peticiones elevadas.

3. Destaca que posteriormente mediante acción de tutela contra el citado Despacho, resuelta en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá Sala Penal, se le tuteló el derecho al debido proceso vulnerado y se ordenó que se resolviera la solicitud en el término de 48 horas.

4. En cumplimiento del fallo de tutela la Fiscalía 108 Local de Bogotá, mediante oficios calendados 26 y 27 de diciembre de 2006 negó la entrega del automotor a la demandante, argumentando que al momento de la incautación, quien lo poseía, era uno poseedor de buena fe; razón por la cual interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto de manera negativa.

5. Indica que, luego de varias denuncias en contra del implicado propietario del Concesionario señor Jorge Eli Arambula Homez, aceptó cargos, por lo que se profirió sentencia el 03 de agosto de 2010 y se condena como autor responsable de los delitos de estafa agravada por la cuantía en concurso homogéneo sucesivo (delito en masa) y heterogéneo con falsedad material en documento público agravado por el uso y fraude procesal a la pena principal de 96 meses, multa de 469.33 smmlmv para la fecha de los hechos e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de treinta (30) meses.

2. PRETENSIONES

Como consecuencia de lo anterior, la parte actora solicita se acceda a las siguientes declaraciones y condenas:

“PRIMERO. Que la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN son administrativamente responsables por los daños y perjuicios causados a DARLIN LENIS ESPITIA, por falla en el servicio de la justicia, con ocasión de la decisión adoptada mediante oficio No. 210 del 26 de diciembre de 2006 y providencia del 27 de diciembre de 2006, con su correspondiente confirmación por parte del funcionario de segunda instancia, mediante las cuales negó la entrega del vehículo a la víctima y propietaria del bien (suscrita demandante) hurtado y recuperado por las autoridades, hecho que ocasionó la pérdida del automotor objeto del ilícito, el cual, se reitera, debía ser restituído a la suscrita en aplicación de la garantía constitucional de reparación a las víctimas dentro del proceso penal.

SEGUNDO. Que como consecuencia de la anterior declaración la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN pague a la convocante DARLIN LENIS ESPITIA la suma de CINCUENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO DIEZ MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$59.110,954), actualizada a la fecha de la sentencia por concepto de perjuicios materiales, de acuerdo con la liquidación elaborada dentro del proceso penal para determinar los perjuicios causados a la demandante.

TERCERO. Que como consecuencia de la anterior declaración la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN pague a la convocante DARLIN LENIS ESPITIA el equivalente a (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de perjuicios morales.

CUARTO. La condena respectiva será actualizada conforme lo previsto en el artículo 178 del C.C.A., aplicando en la liquidación la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor, desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la de ejecución del correspondiente fallo definitivo.

QUINTO. La parte demandada dará cumplimiento a la sentencia, en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.” (Mayúsculas del texto original de la demanda).

3. TRÁMITE PROCESAL

3.1 La demanda fue radicada ante el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fl. 15) donde mediante providencia de fecha 03 de diciembre de 2012 declaró la falta de competencia funcional y ordenó remitir a los Juzgados Administrativos de esta urbe, decisión que fue objeto de reposición, mismo que fue resuelto y confirmado con auto adiado 28 de enero de 2013 (fl. 23). Por acta de reparto del 20 de febrero de 2013, la presente correspondió a este Juzgado (fl. 28), el cual, luego de decidido el impedimento y subsanada la demanda, con proveído del 20 de agosto de 2014 admitió la demanda (fl. 75), a su turno, dicha providencia, es notificada al extremo demandado, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, por correo electrónico el 29 de septiembre de 2014 (fl. 76), y por correo físico: el 02 de octubre de 2014 a la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (fls. 77-78) y a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado (fls. 83-85) y el 08 de octubre de 2014 a la Nación-Fiscalía General de la Nación (fls. 80-82), en los términos previstos en los artículos 199 del CPACA modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012.

3.2 La audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 se celebró el 16 de febrero de 2016, en la cual se decretaron las pruebas documentales y testimoniales solicitadas por la parte actora, las documentales invocadas por el extremo demandado, así como el interrogatorio de parte decretado de oficio (fls. 127-131).

3.3 Durante los días: 02 de marzo de 2016 (fls.138-140), 10 de mayo de 2016 (fls. 143-144), 09 de agosto de 2016 (fls.151-153), 16 de noviembre de 2016 (fls. 157-159), y 21 de junio de 2017 (fls. 201-204) se desarrolló la audiencia de pruebas establecida en el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011. En esta última se dio por concluida la etapa probatoria y se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, facultad de la que hicieron uso dentro de la oportunidad legal, la parte actora (fls. 231-237) y la entidad demandada Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (fls. 228-230), en tanto la Nación – Fiscalía General de la Nación arrimó las alegaciones de manera extemporánea.

II. PLANTEAMIENTOS JURÍDICOS DE LAS PARTES

➤ PARTE DEMANDANTE

Manifiesta que el artículo 90 de la Constitución de 1991, establece una garantía para los particulares, que les permite exigir la reparación de los perjuicios que hayan sufrido como consecuencia de la actuación del Estado, el cual se manifiesta a través de sus funcionarios que administran justicia (jueces y fiscales), quienes actúan en su nombre bajo el imperio de la ley, y comprometen al ente estatal en sus actuaciones, dada la falla en el servicio.

Refiere que el H. Consejo de Estado ha venido sosteniendo que: *“los funcionarios que administran justicia de ninguna manera se encuentran excluidos de la calidad de “autoridades públicas”, razón por la cual sus acciones generan responsabilidad del Estado, en caso de evidenciarse daño antijurídico, en este sentido se ha sostenido que la norma establece dos requisitos para que se presente la responsabilidad y es la existencia de daño antijurídico y que este sea atribuible a una acción u omisión de una autoridad pública.”* Indica que el Estado es responsable en la medida que genere daños que sobrepasen los límites que se deben

soportar, por el hecho de habitar en comunidad, en el cual se han de garantizar los derechos de las víctimas estipuladas en el artículo 11 de la Ley 600 de 2000.

Insiste en que el daño y la correspondiente indemnización, deben ser asumidos por la entidad demandada, como quiera que la Fiscalía General de la Nación negó la entrega del automotor a la demandante, de lo cual deviene la pérdida de la oportunidad legal para la misma, en el sentido de hacer efectiva la recuperación del vehículo.

PARTE DEMANDADA:

➤ Nación – Fiscalía General de la Nación

Se opone a la prosperidad de las pretensiones al señalar que la entidad que representa no es responsable de los daños, por no haberlos generado al extremo demandante. Considera que no se estructuran los supuestos exigidos de la responsabilidad patrimonial a cargo de dicha entidad, en atención a las funciones establecidas en el artículo 250 constitucional, en tal atribución conoció de la investigación penal relacionada con la denuncia adelantada por quienes entregaron en confianza y depósito su vehículo, donde se garantizó el debido proceso y derecho a la defensa ajustados a la ley penal, por ende las decisiones adoptadas correspondieron a derecho, bajo la normatividad legal vigente en su oportunidad.

Destaca que la demandante no ha concurrido de manera adecuada al proceso, por lo que el juez de conocimiento se abstuvo de resolver algunas pretensiones no ajustadas a las disposiciones legales, relacionados con la necesidad de adelantar la entrega de un bien, que estaba a disposición del juez civil municipal que decretó la medida cautelar de embargo y secuestro.

Refiere la sentencia del H. Consejo de Estado adiada 05 de agosto de 1994, expediente 8485 con ponencia del Consejero Carlos Betancourt Jaramillo, relacionada con la determinación de la falla del servicio por error judicial.

Como excepciones de fondo, planteó la denominada *culpa exclusiva de la víctima*.

Concluye precisando que pretender imputar responsabilidad a este extremo demandado, es desconocer que el inicio de la investigación penal tuvo origen en las pruebas que evidenciaron los hechos expuestos, mismos que revestían el delito, cuya actuación se realizó conforme a derecho, razón por la cual no se incurre en falla del servicio, por ende no hay lugar al reconocimiento de perjuicios.

➤ Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

Manifiesta que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, señalando que en el presente asunto no se configuró la responsabilidad del Estado. Pone de presente lo previsto en el artículo 90 de la Constitución Política, que consagra la responsabilidad patrimonial por los daños antijurídicos que le sean imputables derivados de la acción u omisión de los agentes públicos, daño éste que se estructura a partir del cumplimiento de los requisitos esenciales tales como la existencia del daño antijurídico y que el mismo sea imputable a la acción u omisión de la autoridad pública.

Refiere criterios constitucionales acerca de la responsabilidad del Estado y de sus agentes, descritos en la sentencia C-100 de 2001, los cuales fueron retomados por la Ley 270 de 1996 que regula la responsabilidad de los funcionarios y empleados judiciales, misma que determinó algunos presupuestos esenciales, entre éstos, el error jurisdiccional y el

defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, para lo cual refiere su definición y avance jurisprudencial.

Igualmente destaca que es errado el título de imputación que señala la demandante en el caso en ciernes, toda vez que el error judicial se pregona de los fallos ejecutoriados, cuyo yerro se configura al momento de ser agotados los recursos legales previstos, como quiera que ninguno de los oficios descritos por la demandante, generan los perjuicios pretendidos, por lo que insiste en que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva de la mentada entidad, por ende solicita sea absuelta de los cargos que se le endilgan.

Igualmente, como excepciones de fondo planteó *i) ausencia de los presupuestos para la existencia del error jurisdiccional, ii) ausencia de causa para demandar, e, iii) inexistencia del daño antijurídico.*

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

➤ Parte demandante

Reitera los hechos y pretensiones expuestos en el libelo introductorio, haciendo énfasis en que el extremo demandado es administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios causados a la demandante, como quiera que la actuación generó daño antijurídico, el cual es atribuible a la acción u omisión de la autoridad pública, en desconocimiento de los principios constitucionales del debido proceso y legalidad.

Solicita se tenga en cuenta los medios de prueba legalmente practicados en el curso del proceso, así mismo, se acojan los antecedentes jurisprudenciales referidos en la demanda emitidos en casos similares, en los que se ha garantizado el derecho de las personas que han sido víctimas de estafa, como en el presente caso.

Concluye deprecando el reconocimiento y pago de los perjuicios determinados por el Juez Penal al momento de resolver el incidente de reparación integral, con base en la documental obrante en el plenario.

➤ Parte demandada

➤ Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

A través de la vocera judicial expone nuevamente los argumentos de defensa plasmados en la contestación de la demanda, dado que el actuar de la entidad que representa fue ajustada a derecho conforme las normas legales y constitucionales, e insiste en que se denieguen las pretensiones de la demanda, declarando la excepción planteada relacionada con la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que fue la Fiscalía 108 delegada ante los Juzgados penales municipales de Bogotá, la que dispuso no entregar el bien a la demandante, razón por la que no se configura en su representada el error jurisdiccional.

La Nación-Fiscalía General de la Nación allegó los alegatos de manera extemporánea, por lo que no se hará pronunciamiento al respecto.

➤ Ministerio Público

Dispuso no emitir concepto jurídico.

III. PRUEBAS

Conforman el acervo probatorio las siguientes documentales, obrantes en el expediente:

1. Fotocopia de la denuncia instaurada por la demandante ante la Fiscalía General de la Nación el día 09 de diciembre de 2005 (fls. 1-4 c.2).
2. Fotocopia del formulario de traspaso de propiedad del vehículo CJF 969 (fl. 5 c.2).
3. Fotocopia del contrato de compra venta del vehículo de placas CJF 969 (fl. 6 c.2).
4. Fotocopia del contrato de constitución de prenda sin tenencia del vehículo de placas CJF 969 a favor del Banco Aliadas (fls. 7 c.2).
5. Fotocopia del histórico de pagos del crédito del vehículo de placas CJF 969 (fl.9 c.2).
6. Fotocopia tarjeta de propiedad del vehículo CJF 969 (fl. 10 c.2).
7. Fotocopia del contrato de consignación del vehículo de placas CJF 969 con Crediautos Andino (fl.11-12 c.2).
8. Derecho de petición radicado el 21 de junio de 2006 ante la Fiscalía General de la Nación (fl. 13-14 c.2).
9. Fotocopia de la solicitud de entrega del vehículo de placas CJF-969, radicada ante la Fiscalía 108 Local de Bogotá, el 29 de septiembre de 2006 (fl. 15-16 c.2).
10. Fotocopia de la solicitud de audiencia preliminar de fecha 29 de septiembre de 2006, dentro del radicado 2005-11547 (fl.17-18 c.2).
11. Fotocopia de la solicitud elevada ante el Jefe del Grupo de Automotores de la DIJIN radicada el 03 de octubre de 2006 (fl. 19 c.2).
12. Fotocopia de la sentencia de segunda instancia proferida el 14 de diciembre de 2006 por el Tribunal Superior de Bogotá Sala Penal, dentro de la acción de tutela con radicado 2006-049 en contra la Fiscalía General de la Nación (fls. 20-29).
13. Fotocopia del oficio No. 210 del 26 de diciembre de 2006 suscrito por la Fiscal 108 Local (fls. 30-33 c.2).
14. Decisión proferida por la Fiscal 108 Local calendada el 27 de diciembre de 2006 (fl. 34 c.2)
15. Oficio 210 del 26 de diciembre de 2006 emitido por la Fiscalía 108 delegada ante los juzgados penales municipales de Bogotá, Unidad Séptima Local, en respuesta al derecho de petición radicado el 29 de septiembre de 2006 (fls. 34-37 c.2).
16. Fotocopia de la providencia emitida por Fiscalía 108 Local de fecha 27 de diciembre de 2006 (fls. 38-41 c.2).
17. Fotocopia del derecho de petición radicado ante la Fiscalía Local 72 el 14 de junio de 2007 (fl. 43 c.2).

18. Fotocopia de la constancia de audiencia de formulación de imputación emitida por el juzgado 9 penal municipal de garantías calendado 3 de junio de 2009 (fl. 44 c.2).
19. Fotocopia de escrito de acusación dentro del radicado 2005-10111 (fls. 45-52 c.2).
20. Fotocopia del oficio 0145 del 20 de agosto de 2009 relacionado con la ruptura de unidad procesal dentro de los radicados 2005-10111 y 2009-00578 (fl. 53 c.2).
21. Fotocopia de las constancias de las audiencias de formulación de acusación de fecha 03 de mayo de 2010 (fls. 54-57 c.2).
22. Fotocopia de la sentencia de fecha 3 de agosto de 2010 emitida por el juzgado 11 penal del circuito con función de conocimiento donde condena al señor Jorge Eli Arambula Homez, por el delito de estafa (fls.57-67 c.2), con constancia de ejecutoria (fl. 57 c.1).
23. Fotocopia de la constancia de la audiencia del incidente de reparación integral dentro del radicado 2009-00578 (fls. 68-85 c.2).
24. Fotocopia de la sentencia de fecha 13 de octubre de 2005 emitida por un delito de estafa por la Unidad de Fiscalía delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, y providencia de fecha 21 de octubre de 2009 proferida por la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, que inadmite una demanda de casación que condenó por el delito de estafa (fls. 86-124 c.2).
25. Medio magnético CD correspondiente a diferentes audiencias preliminares (fl. 35 c.1).
26. Fotocopia de la providencia dictada por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Descongestión con función de conocimiento, de fecha 01 de abril de 2014, dentro del radicado 2009-00578 N.I. 102531, con el cual se decide el incidente de reparación integral (fls. 60-73, 160-176, 185-198 c.1).
27. Testimonios recaudados en audiencia de pruebas realizada el 09 de agosto de 2016 (fl. 153)
28. Fotocopia de la providencia que resolvió el recurso de apelación en contra de la decisión calendada 27 de diciembre de 2006

IV. CONSIDERACIONES

Sea lo primero referir las excepciones planteadas por la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial denominadas: *ausencia de presupuestos para la existencia del error jurisdiccional*, *ausencia de causa para demandar e inexistencia del daño antijurídico*; y la excepción de *culpa exclusiva de la víctima* propuesta por la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, por lo que debe manifestar esta juzgadora, que los argumentos que las sustentan tienen que ver con el fondo del asunto porque es indudable que la litis gira alrededor de si se constituyó o no la falla del servicio por el presunto error jurisdiccional enrostrado por la demandante. En tal virtud, no es del caso hacer un pronunciamiento previo al respecto. Definido lo anterior, pasa el Despacho al estudio de fondo en el presente asunto, estableciendo seguidamente la problemática jurídica a analizar.

4.1 PROBLEMA JURÍDICO

Se contrae en determinar si LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL –DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL y LA NACION – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN son o no, administrativamente responsables de los perjuicios morales y materiales que aduce la parte demandante le fueron causados, como consecuencia de las decisiones adoptadas por la Fiscalía General de la Nación (Fiscal 108 Local) mediante el oficio 210 del 26 de diciembre de 2006 y la providencia del 27 de diciembre del mismo año, confirmada en segunda instancia, al negarse a ordenar la entrega del automotor a la demandante. De demostrarse lo anterior, qué título de imputación se presentaría y cuál sería la reparación para la accionante.

4.2 ASPECTOS PROCESALES

Analizado nuevamente el expediente no encuentra el Despacho alguna excepción previa que deba estudiar y/o decretar, por lo que se entra a resolver el problema jurídico planteado, conforme lo dispone el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

4.3 ASPECTOS SUSTANCIALES

4.3.1 La responsabilidad patrimonial del Estado.

El artículo 2° de la Constitución Política establece que *“Son fines esenciales del Estado, servir a la Comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; (...) Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”*.

La responsabilidad del Estado que genera reparación o indemnización de perjuicios, es la que se deriva de la acción o la omisión de las autoridades que hayan causado un daño antijurídico, según se desprende del artículo 90 de la Constitución Política; luego, no todo daño que puedan sufrir los administrados tiene vocación indemnizatoria, según lo ha sostenido en numerosos pronunciamientos el Consejo de Estado y así se deduce fácilmente del texto constitucional.

En materia de responsabilidad extracontractual patrimonial del Estado y en virtud del mencionado artículo 90, para que se pueda condenar a la administración por el daño ocasionado, es indispensable que se acrediten dos presupuestos a saber:

1. La existencia de un daño antijurídico
2. La imputación de ese daño antijurídico al Estado

Entendiéndose el primero como aquél que el administrado no está obligado a soportar por una disposición legal, el cual es independiente de que la causa o hecho generador sea lícito o ilícito o que haya ocurrido por una conducta dolosa o culpable que deba ser sancionada, sino por el deterioro o menoscabo patrimonial que se deba resarcir al perjudicado. La mirada del constituyente, dice la doctrina, se trasladó del autor o conducta generadora del daño, hacia la víctima.

En cuanto al daño antijurídico, el precedente jurisprudencial constitucional señala que la:

"(...) antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima"¹.

Por su parte, es fundamental que el daño sea imputable al Estado, que exista un título jurídico de imputabilidad que permita atribuirle a la entidad la obligación de resarcir el daño por las acciones y omisiones que generaron ese daño. Se habla entonces de responsabilidad: *i)* de naturaleza objetiva (tales como el daño especial o el riesgo excepcional) y, *ii)* por falla administrativa (subjetiva) siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada la misma.

En resumen, se presentan de la siguiente manera:

- *Régimen objetivo por daño especial:* se presenta cuando el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas.
- *Régimen objetivo por riesgo excepcional:* se presenta cuando el daño proviene o de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos.
- *Régimen subjetivo de la falla del servicio:* se presenta cuando el daño surge de una irregularidad administrativa.

Revisadas las pruebas allegadas al proceso, el Despacho aborda de manera general el contexto jurídico que regula la relación Estado-recluso, la existencia de un Estado de cosas inconstitucional en el tema carcelario de cara al sistema de responsabilidad extracontractual del Estado, para luego, detenerse en el caso concreto.

4.3.2 Verificación de los elementos constitutivos de la responsabilidad estatal en el caso concreto.

La Ley 270 de 1996 "Estatutaria de la Administración de Justicia" señala en el artículo 65 que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales, pudiendo ser responsabilizado por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

Esta norma desarrolla la cláusula general de responsabilidad del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables y que fueren causados por la acción u omisión de las autoridades públicas consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, concepto que comprende todas las acciones u omisiones que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia en que incurran no solo los funcionarios, sino también los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, los empleados judiciales, los agentes y los auxiliares de la justicia.

La descripción de cada uno de los eventos que constituye la posibilidad de responsabilidad patrimonial del Estado, fue establecida en los artículos 66 a 69 de la Ley 270 de 1996, de la siguiente manera:

¹ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003

"ARTÍCULO 66. ERROR JURISDICCIONAL. Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.

*ARTÍCULO 67. PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos: **El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.** La providencia contentiva de error deberá estar en firme.*

ARTÍCULO 68. PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.

ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación." (Negrilla del Juzgado).

Ahora bien, en el sub examine se pretende indemnización de perjuicios, con fundamento en el título de imputación de error jurisdiccional previsto en los artículos 66 y 67 de la ley 270 de 1996, daño que se configuró, según aduce la parte actora, con las diferentes decisiones proferidas por la Fiscalía General de la Nación (Fiscalía 108 delegada ante los Juzgados Penales Municipales de Bogotá, mediante el oficio 210 del 26 de diciembre de 2006 y providencia del 27 de diciembre del mismo año, dispuso negar la entrega del vehículo a la demandante Darlín Lenis Espitia, como propietaria del mismo, por encontrarse en posesión de un comprador de buena fe, quien lo adquirió en un concesionario donde la citada demandante suscribió el respectivo contrato y (Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá) que mediante providencia del 07 de diciembre de 2007 declaró la nulidad de lo actuado a partir de la resolución de fecha 27 de diciembre de 2006 inclusive, y se abstuvo de realizar cualquier pronunciamiento a la solicitud de entrega del vehículo elevada por la demandante Darlín Lenis Espitia, por falta de competencia para ello, dado que la misma le está asignada inicialmente a los jueces de control de garantías y la segunda instancia le corresponde en forma exclusiva a los jueces o magistrados, en atención a que en el sistema acusatorio la Fiscalía actúa como parte o sujeto procesal.

Al respecto, debe precisarse que el H. Consejo de Estado, en forma reiterada, ha considerado que se está en presencia del título de imputación denominado **error jurisdiccional**, cuando se atribuyen falencias en las que se incurre a través de providencias judiciales por medio de las cuales se interpreta, se declara o se hace efectivo el derecho subjetivo.

En sentencia del 12 de marzo de 2014 proferida por la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado -expediente 250002326000-2001-01388-01(28.442)-, se reiteraron las condiciones para estructurar el error jurisdiccional y materializar la responsabilidad patrimonial del Estado, de la siguiente manera:

*"De otra parte, el artículo 67 de la misma ley dispone que para la procedencia de la reparación derivada del **error jurisdiccional**, es preciso que: (i) el afectado hubiere interpuesto los recursos de ley, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial y (ii) que la providencia contentiva de error esté en firme.*

Con fundamento en lo anterior, la Sala ha considerado que existe error judicial cuando el juzgador, independientemente de si actúa o no con el elemento subjetivo de la culpa, profiere una providencia discordante con el conjunto de actuaciones desarrolladas dentro del proceso, la cual, una vez queda en firme, ocasiona un daño antijurídico².

² Sentencia de 23 de abril de 2008, expediente No. 16.2741. Consejera Ponente: Dra. Ruth Stella Correa.

En este sentido, la Sala a través de sentencia de 11 de mayo de 2011, señaló los presupuestos que deben cumplirse para la configuración del error judicial. En efecto, en tal ocasión precisó³:

"Bajo la nueva disposición constitucional se admitió la responsabilidad del Estado por error judicial, el cual se consideró que se configuraba siempre que se reunieran las siguientes exigencias: (i) que el error estuviera contenido en una providencia judicial en firme; (ii) que se incurriera en error fáctico o normativo; (iii) se causara un daño cierto y antijurídico, y (iv) el error incidiera en la decisión judicial en firme. Consideraba la Sala, en jurisprudencia que se reitera:

"a) En primer lugar, del concepto mismo, es lógico inferir que **el error jurisdiccional debe estar contenido en una providencia judicial que se encuentre en firme**. Efectivamente, aun cuando una decisión judicial resulte equivocada, si ésta aún puede ser revocada o modificada, el daño no resultaría cierto, pues el error no produciría efectos jurídicos y, además, podría superarse con la intervención del superior funcional. Al margen del asunto sometido a estudio de la Sala, debe recordarse que esta condición fue claramente impuesta por el artículo 66 de la Ley 270 de 1996;

b) Tal y como se deduce de pronunciamientos anteriores de esta sección (12), **el error jurisdiccional puede ser de orden fáctico o normativo**. El primero, supone diferencias entre la realidad procesal y la decisión judicial, porque i) no consideró un hecho debidamente probado o ii) se consideró como fundamental un hecho que no lo era, o se presentan distancias entre la realidad material y la procesal, i) porque no se decretaron pruebas conducentes para determinar el hecho relevante para el derecho o ii) porque la decisión judicial se fundamentó en un hecho que posteriormente se demostró que era falso. El error normativo o de derecho, supone equivocaciones i) en la aplicación del derecho, pues se aplicó al caso concreto una norma que no era relevante o se dejó de aplicar una directa o indirectamente aplicable al mismo y, ii) cuando se aplicaron normas inexistentes o derogadas u otros similares;

c) **El error jurisdiccional debe producir un daño personal y cierto que tenga la naturaleza de antijurídico, esto es, que el titular no tenga la obligación jurídica de soportar**. Con ello, entonces, se excluyen las decisiones que se mueven en la esfera de lo cuestionable o las sentencias que contienen interpretaciones válidas de los hechos o derechos, y,

d) **La equivocación del juez o magistrado debe incidir en la decisión judicial en firme**, pues como bien lo sostiene la doctrina española: "el error comentado (judicial) incide exclusivamente en la potestad jurisdiccional que se materializa en la sentencia o resolución —auténtica declaración de voluntad del órgano que ostenta aquélla—, siempre ha de consistir en aplicar la norma que a cada supuesto corresponde, **el error ha de radicar en un equivocado enjuiciamiento o no aplicación a aquél de la solución únicamente querida por el legislador**". (Negrillas del Despacho).

Más adelante, la misma sentencia expone que:

"para determinar si el juzgador incurrió o no en error judicial debe analizarse la concordancia de la providencia emitida con cada una de los actos desarrollados por las partes durante el proceso, observando con detenimiento los hechos aducidos, el material probatorio aportado y la aplicación del marco normativo realizada por funcionario judicial al caso particular".

³ Expediente No. 22.322. Consejera Ponente: Dra. Ruth Stella Correa.

⁴ Sentencia de 5 de diciembre de 2007, expediente No. 15.128, C.P. Ramiro Saavedra Becerra: "La Sala precisa que el error judicial siempre está contenido en una providencia judicial, por medio de la cual se pone fin, en forma normal o anormal al proceso, por esta razón el error sólo se configura cuando se han agotado los recursos previstos en la ley para impugnar la providencia judicial. Su configuración se logra mediante el análisis comparativo entre las fuentes del derecho que rigen la función de administrar justicia y la providencia judicial respecto de la cual se predica el error judicial, a cuyo efecto deberá considerarse también el conjunto de actos procesales que integran el correspondiente proceso.

En efecto, **no es dable tomar como hecho independiente o autónomo únicamente la providencia judicial, pues esta debe analizarse mediante el estudio de los otros actos procesales, demanda, contestación, pruebas, etc. Pues sólo de esta manera es dable deducir la inconformidad de la providencia con el deber ser definido por el ordenamiento jurídico, en su aspecto sustancial y procedimental**. El error judicial no supone la prueba de elementos que cualifiquen la conducta personal del agente estatal, como tampoco calificativos absolutos de inexcusable, garrafal, evidente o injustificado. Ni el artículo 90 de la Constitución, ni las normas legales que han desarrollado la materia, cualifican de esa manera la acción u omisión del Estado determinante de responsabilidad por daños antijurídicos padecidos por causa de una providencia judicial. **Cabe por tanto señalar que el error judicial consiste, en realidad, en una verdadera falla en la función de**

Y concluye aduciendo la citada providencia:

"... en el caso de la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial, no se tiene por objeto la conducta subjetiva del agente infractor, sino la contravención al ordenamiento jurídico inmersa en una providencia judicial".

Por su parte, respecto del título de imputación por defectuoso funcionamiento de la Administración Judicial, el H. Consejo de Estado ha establecido que se está en presencia de este título jurídico de imputación en aquellos supuestos en los cuales la responsabilidad se deriva de las demás actuaciones judiciales necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de las providencias de los jueces.

Bajo este entendimiento, para establecer si el juzgador incurrió o no en un **error jurisdiccional**, (título de imputación planteado en la demanda), deberá analizarse la concordancia de la providencia emitida con cada uno de los actos desarrollados por las partes durante el proceso, observando los hechos aducidos, el material probatorio aportado, y la aplicación del marco normativo realizado por el funcionario judicial al caso particular.

Con el fin de determinar si en el caso sub examine se configuró un error jurisdiccional que genere responsabilidad de la entidad demandada y la obligación de resarcir los perjuicios irrogados a los demandantes, el Despacho trae a colación los hechos efectivamente probados en el proceso, así:

Obra a folios 34 a 37 del cuaderno de pruebas de expediente, el oficio número 210 de fecha 26 de diciembre de 2006, por medio del cual la Fiscalía 108 Delegada ante los Juzgados Penales Municipales de Bogotá, da respuesta al derecho de petición radicado por la demandante Darlin Lenis Espitia, donde solicita la entrega del vehículo automotor identificado con las placas CJF-969, donde se lee:

"Conforme a lo dispuesto por el HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA PENAL, donde se ordenaba dar respuesta a la petición elevada por Usted el día 29 de septiembre del año que avanza, me permito informar lo siguiente:

Según su escrito del 29 de septiembre de 2006, numeral 1º, informa que se instauró denuncia penal por hurto, siendo realmente presentada la denuncia por delito de ESTAFA art. 246 menor cuantía, sobre el vehículo de placas CJF-969, petición que no había sido contestada por escrito por tratarse de un SISTEMA ORAL Y PUBLICO art. 145 del C.P.P. ORAUDAD EN LA ACTUACION, toda vez que el mismo día de la presentación del escrito la denunciante personalmente habló con la suscrita Fiscal informando todo lo sucedido frente a su vehículo, y manifestándome que por dicha petición de entrega del vehículo había acudido ante el Juez de Garantías a solicitar una audiencia para efecto de dicha entrega,

administrar justicia, en el entendido de que no cualquier discordancia entre la realidad fáctica o jurídica del proceso y la providencia judicial determinan este vicio.

Si bien la jurisprudencia nacional exigía un error cualificado ello, como se indicó, respondía a la regulación normativa que traía el referido artículo 40 del CPC, pero este elemento no resulta exigible para definir la responsabilidad del Estado, no sólo porque dicha norma fue subrogada por la ley 270 de 1996, sino porque los límites entre la responsabilidad estatal y la personal del agente están claramente establecidos y, de ellos se infiere, que sólo esta última amerita la verificación de las cualificaciones de las conductas del agente estatal. **Si bien la vía de hecho comporta un error judicial, no toda decisión que entrañe un error judicial constituye una vía de hecho.** De esta manera, una equivocada interpretación de una norma sustancial o una indebida valoración probatoria, que traduzca en la violación del marco normativo que rige la función de administrar justicia, podrá considerarse error judicial aunque no corresponda a una vía de hecho" (...). Para la Corte, **la vía de hecho se caracteriza por constituir una desconexión manifiesta entre lo dispuesto por el ordenamiento jurídico y la actuación del funcionario judicial de que se trate.** Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha establecido que el vicio que se alega como fundamento de la supuesta vía de hecho debe ser evidente o incuestionable, lo cual significa que la falencia, además de constituir una subversión superlativa del orden jurídico debe afectar o vulnerar un derecho fundamental, mediante una operación material o un acto que desborda el ámbito de la decisión judicial. La Sala precisa que el concepto de error judicial que traduce en uno de los supuestos que hace precedente la responsabilidad del Estado por la actuación de sus jueces, no requiere, para su configuración, del cumplimiento de los supuestos que propone la Corte Constitucional para que se dé la vía de hecho. Pero advierte también que, en un caso dado, el concepto de error judicial que ha definido el Consejo de Estado, puede estar vinculado a alguna de las denominadas por la Corte Constitucional - causales de procedibilidad -, esto es a: un defecto sustantivo, orgánico o procedimental, un defecto fáctico, un error inducido, una decisión sin motivación, un desconocimiento del precedente o una violación directa de la Constitución. Sin que sea dable afirmar que el error judicial constitutivo de la responsabilidad que aquí se analiza, sólo se configure en presencia de las hoy llamadas por la Corte "Causales de procedibilidad".

siendo fijada fecha de audiencia el día 5 de octubre de 2006, JUZGADO 7º hora 5:00 p.m., donde la suscrita Fiscal compareció y adelantó todo el debate a fin de que el Juez asignado tomará la decisión frente al rodante, por tratarse precisamente, como ya lo indiqué, de un Sistema Penal Acusatorio, donde la víctima en éste caso la sta. DARLIN LENIS solicitó la audiencia por tratarse precisamente de una justicia rogada, produciendo el Juez Séptimo de Garantías la decisión de abstenerse de resolver dicha petición, entre otros, por encontrarse la investigación en etapa de indagación; sin embargo y acatando lo dispuesto por el Honorable Tribunal Superior, paso a responder una vez más su petición, así:

Indicó en su escrito que se adelantó proceso ejecutivo ante el juzgado sexto Civil Municipal de Bogotá, contra ella, donde se ordenaban unas medidas cautelares y en consecuencia la captura del vehículo de su propiedad, la cual se hizo efectiva el 20 de septiembre de 2006 por parte de la DIJIN. Agregó que el Juzgado Sexto ofició a la DIJIN para que hiciera entrega del vehículo a la persona que lo poseía para el momento de la captura, persona que según la peticionante, no tiene acredita (sic) la propiedad, así como tampoco es parte en el proceso. Solicitando además que se ordene por parte de la Fiscalía al Juzgado Sexto Civil Municipal, que ponga a disposición de la Fiscalía 108 el mencionado rodante, mientras se decide de fondo la entrega del vehículo de placas CJF-969.

Con lo anterior la Fiscalía procedió a solicitar ante el Juzgado Sexto se remitieran copias del incidente de desembargo del vehículo de placas CJF-969, donde se informa que el señor ANGEL MARIA HERNÁNDEZ adquirió al automotor de placas CJF-969 el día 25 de septiembre del año 2004 en el concesionario CREDIAUTOS ANDINO LTDA., por un valor de \$20.800.000 suma que la canceló dando en parte de pago una camioneta Nissan Urban 1990 aceptada en la suma de \$8.800.000 y la suma restante mediante la entrega de un cheque según recibo de caja No. 0046.

Además se indicó que el señor ANGEL MARIA HERNÁNDEZ que efectuó la compra del vehículo, en razón a que la sociedad CREDIAUTOS ANDINO LTDA. exhibió formulario de traspaso firmado y autenticado por la anterior propietaria sta. DARLIN LENIS ESPITIA, el cual hacía constar que el propietario del bien era la sociedad mencionada, sin embargo, agrega el señor HERNÁNDEZ en su escrito, que no se ha podido hacer el registro de la compraventa ante la Secretaría de Tránsito por problemas con la mencionada sociedad. Se agregó que el mencionado señor HERNÁNDEZ ha venido ejerciendo su posesión regular y de buena fe, allegando los gastos inherentes al rodante, como son, pólizas de seguros, impuestos y demás erogaciones. Las cuales anexó al incidente presentado ante el Juzgado Sexto Civil, así como copia del contrato ante el mencionado concesionario, adicionando que para el momento de la captura del vehículo tenía la posesión material del mismo, por lo que se anexó también copia de la inmovilización del 12 de agosto de 2006, donde figura como conductor el señor ANGEL MARIA HERNÁNDEZ DAVILA, motivo por el cual el día 4 de octubre de 2006 el Juzgado Sexto Civil ordenó ante la SIJIN la entrega del rodante el señor HERNÁNDEZ DAVILA. Siendo improcedente ordenar en éste momento a un JUEZ CIVIL, que ponga a disposición de ésta Fiscalía el rodante en mención.

Respecto a la solicitud que hace la señorita DARLIN LENIS, en relación con la incautación del vehículo y entrega a ella en calidad de propietaria y víctima; no debemos perder de vista que el rodante fue entregado por ella misma y en forma voluntaria ante el concesionario, según contrato de CONSIGNACIÓN obrante en el cuadernillo de investigación; es decir, que medió su consentimiento para CEDER la posesión del bien, con base en la cláusula quinta del mencionado contrato, pues facultó al consignatario para VENDER en su nombre el automotor objeto del convenio, desvirtuando así que el apoderamiento del bien por parte del consignatario o de un causahabiente de éste, lo haya sido de manera abrupta o violenta, sin desconocer, obviamente, que la misma sea víctima de un presunto delito de estafa, del cual se está adelantando todas las diligencias tendiente a obtener los elementos materiales probatorios para proceder de conformidad.

Para La Fiscalía, y hasta La fecha, es claro que al señor ANGEL MARIA HERNANDEZ acudió de igual forma ante el CONCESIONARIO CREDIAUTOS ANDINO LTDA, con el fin de comprar un vehículo, por lo que entrega su camioneta en consignación y paga el saldo de doce millones, motivo por el cual firma otro contrato de Consignación, donde él entrega un vehículo y adquiere otro, persona que al parecer también fue asaltado en su buena fe, por cuanto a la fecha aún aparece en el historial del vehículo adquirido a nombre de DENIS LENIN ESPITIA.

Lo que nos permite colegir con claridad que existe un posible poseedor de buena fe, pues de los elementos probatorios con que cuenta la Fiscalía, hasta la fecha, al parecer, fue adquirido de buena fe, y no por un hurto a la denunciante, cuando lo cierto es que de las pesquisas adelantadas se desprende que fueron los dos a quienes los estafaron, pero no puede por ello la Fiscalía proceder a incautarle el vehículo al señor ANGEL MARIA

HERNÁNDEZ, ni ordenar desprender a una persona de una posesión legítima del automotor mencionado, pues ostenta justo título, y que al parecer ha sido pacífica ya que no medio violencia o arrebato alguno y no existe hasta el momento elementos materiales probatorios que nos indique cosa diferente. Así las cosas se negará, por ahora, la solicitud de la señorita DARLIN LENIS ESPITIA en el sentido de ordenar al Juzgado Sexto Civil poner a disposición de la Fiscalía 108 el vehículo que fuera incautado al señor HERNÁNDEZ DAVILA, en atención a lo brevemente expuesto; más aún cuando el mismo Juzgado mediante auto de fecha 4 de octubre de 2006, como ya se manifestó, ordenó la entrega del rodante al señor HERNÁNDEZ."

De igual forma obra a folios 38 a 41 del mismo cuaderno, la decisión emitida por la Fiscalía 108 Delegada ante los Juzgados Penales Municipales de Bogotá, de fecha 27 de diciembre de 2006,

"Procede la Fiscalía General de la Nación a pronunciarse frente al fallo de revocatoria de tutela proferido por el HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., donde en providencia del 18 de diciembre del año que avanza en su numeral tercero ORDENA a la suscrita proferir "AUTO INTERLOCUTORIO" a fin de resolver la petición presentada por la accionante el 29 de septiembre del año en curso, adoptando previamente otra decisión en relación con el trámite a seguir en éste asunto teniendo en cuenta la fecha en que ocurrieron los hechos.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN:

Previamente a desarrollar el tema relacionado con el fallo de tutela emitido por el Honorable Tribunal Superior de Bogotá, debe la Fiscalía precisar que el procedimiento a seguir en éste (sic) asunto debe ser bajo la ley 600 de 2000, en atención a que teniendo en cuenta el material probatorio allegado se estableció que los hechos que dieron origen a la presunta ilicitud denunciada por DARLIN LENIS ESPITIA ocurrieron entre agosto y septiembre del año 2004, cuando se produce la entrega por parte de la mencionada del vehículo automotor de placas CJF- 969 ante el Concesionario Crediautos Andino Ltda., quienes posteriormente en septiembre de 2004 nuevamente transfirieron la posesión material del mismo rodante al señor ANGEL MARIA HERNÁNDEZ, y siendo esto así, de conformidad con el art. 533 del nuevo Código de procedimiento penal, no es ésta la normatividad que rige para el caso, sino la establecida en la ley 600 de 2000 vigente para la época de los in sucesos.

Por tal razón se declarará que a partir de la fecha se aplicará a éste asunto es el estipulado en la ley 600 de 2000, disponiendo adecuar lo actuado a los lineamientos de la misma, ordenando desde ya se continúe con la investigación preliminar para los fines previstos en el artículo 321, 322 y siguientes del referido estatuto procedimental penal, con las pruebas que en su oportunidad se indicarán

Adicionalmente debe señalarse que ésta (sic) Fiscalía continuará con la presente investigación, teniendo en cuenta los lineamientos trazados en el memorando No. 00179 del 18 de diciembre de 2006, así como la Resolución No. 001005 del 10 de octubre de 2005 donde dispone la Dirección Seccional de Fiscalías que "el Fiscal delegado al cual se le asigne el conocimiento de una investigación que genere un conflicto entre las leyes 600 de 2000 y 906 de 2004, debe continuar con el mismo hasta su finalización ajustando el trámite a seguir según corresponda a una u otra ley".

Para reafirmar la decisión que se adopta sobre el procedimiento al que se hizo alusión debe recordarse que:

Las presentes diligencias se recibieron en enero 20 de 2006 por presunto delito de ESTAFA contra DIEGO GONZALEZ OSPINA y JORGE ELI ARAMBULA, indicándose por parte de la denunciante DARLIN LENIS ESPITIA como fecha de los hechos el 2 de noviembre de 2005. Posteriormente se elabora el respectivo programa metodológico, se allega informe de investigador con entrevistas y demás documentos solicitados. Y luego se realiza nueva adición al programa metodológico donde se solicita al Juzgado Sexto civil Municipal copia del incidente de desembargo dentro de proceso ejecutivo, de donde se puede extraer lo siguiente:

1.- Según nueva entrevista realizada a la denunciante el 19 de octubre de 2006, para aclarar la fecha de los hechos y demás datos concretos, se indicó claramente que la fecha de los hechos era agosto de 2004, fecha en la cual ella entrega el rodante (sic) de placas CJF-969 al concesionario CREDIAUTOS ANDINO LTDA. cuyo representante legal es el

denunciado DIEGO GONZALEZ OSPINA, suscribiendo el respectivo contrato de CONSIGNACIÓN de fecha 30 de agosto de 2004, el cual obra dentro de las diligencias.

2.- Se sabe también que el señor ANGEL MARIA HERNÁNDEZ adquirió el mismo automotor de propiedad de la denunciante, cuyas placas son CJF- 969 el día 25 de septiembre de 2004, al mismo concesionario CREDIAUTOS ANDINO LTDA., quienes según la documentación aportada en el incidente de desembargo ante el Juzgado Sexto Civil, se indica por parte del nuevo comprador que adquirieron dicho vehículo por que les exhibieron formulario de traspaso firmado y autenticado por la anterior propietaria DARLIN LENIS ESPITIA, sin poder realizar los trámites respectivos por problemas con la sociedad mencionada.

Es por lo anterior que se ha aclarado por la misma denunciante que la conducta ocurrió en el año 2004, y posteriormente cuando se realiza la venta del vehículo (CJF-969) por parte del mismo CREDIAUTOS ANDINO al señor ANGEL MARIA HERNÁNDEZ, es en septiembre de 2004, fecha en la cual se debió cancelar por parte de CREDIAUTOS ANDINO LTDA a la señora DARLIN LENIS ESPITIA o al Banco Aliadas la suma pactada en el contrato de consignación, situación que no se dio viéndose afectada la denunciante.

Como puede verse con estos elementos de juicio se pudo establecer que los hechos materia de investigación tuvieron ocurrencia en vigencia de la ley 600 de 2000, esto es a finales del año 2004, de ahí la modificación que se hace sobre el trámite a imprimir en las diligencias que ocupan la atención de éste Despacho.

DECISIÓN SOBRE EL FALLO DE TUTELA EMITIDO POR EL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA

Se pronuncia ahora la Fiscalía sobre la petición elevada por DARLIN LENIS ESPITIA en el sentido de que se deje a disposición de esta Fiscalía el vehículo automotor de placas CJF-969 y luego se ordene a ella su restitución, acatando lo ordenado por el HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA, Magistrado ponente Dr. MAX ALEJANDRO RODRÍGUEZ en folio del 18 de diciembre del 2006, mediante el cual dispone emitir un pronunciamiento sobre lo pretendido a través de AUTO INTERLOCUTORIO, que ello debe entenderse como un pronunciamiento motivado, procediendo de conformidad;

Se tiene petición de fecha septiembre 29 de 2006 incoada por DARLIN LENIS ESPITIA, no sin antes advertir que se adelanta investigación preliminar por el presunto delito de estafa que denunciara en contra del representante legal del concesionario CREDIAUTOS ANDINO LTDA., por la presunta desposesión engañosa de su vehículo de placas CJF-969 el cual fue retenido posteriormente por orden del JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL cuando se hallaba en poder del señor ANGEL MARIA HERNÁNDEZ, quien por haberlo adquirido mediante negociación, al parecer, válidamente celebrada ante el mismo concesionario, solicitó su reintegro mediante incidente de desembargo, lo cual fue fallado en su favor, ordenándose entregar el vehículo retenido el día 4 de octubre del año que avanza, al poseedor para ese entonces, es decir, el mencionado señor HERNÁNDEZ.

Solicitó entonces DARLIN LENIS ESPITIA que se ordenara al JUEZ SEXTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA dejara a disposición de ésta Fiscalía el citado automotor y luego ordenara a ella la inmediata restitución.

Esta delegada considera que, como ya lo ha sostenido en diferentes pronunciamientos de los cuales ha sido enterada la solicitante, que no es viable, por ahora, acceder a lo por ella pedido por las siguientes razones:

1.- La actuación se encuentra en etapa de indagación, esto es, en fase de incorporación de elementos materiales probatorios tendientes a demostrar si se está o no, frente a la comisión de un delito contra el patrimonio, llámese estafa u otro, y ello impide tener la seguridad jurídica para solicitar la incautación del rodante, y con ello restablecerle el derecho a la víctima.

2.- El vehículo automotor cuyo reintegro se pretende, para la fecha de la petición y retención por parte del Juzgado Sexto Civil Municipal - a cuya disposición se hallaba para el momento de la petición - se encontraba en poder de ANGEL MARIA HERNÁNDEZ quien según documentación aportada en fotocopia, es decir, contrato de consignación, orden de pedido No. 0014, formulario de traspaso y levantamiento de prenda donde aparece firma y huella de DARLIN LENIS ESPITIA con c.c. 52. 536.140, lo adquirió ante la misma concesionaria CREDIAUTOS ANDINO LTDA., al punto de haber cancelado los impuestos del año 2005,

haber adquirido el seguro obligatorio y póliza de responsabilidad civil extracontractual, significando ello que ha ejercido los derechos de dominio sobre el rodante desde entonces, y como tal, se presume poseedor de buena fe al tenor de lo dispuesto en el art. 768 del C.C. No pudiendo entonces la Fiscalía bajo estas circunstancias, por ahora, despojarlo del bien para restituirlo a la aquí denunciante, pues se estaría afectando derechos del poseedor de buena fe, esto hasta tanto no se desvirtué lo anterior, caso en el cual la Fiscalía procederá a tomar las medidas pertinentes para el restablecimiento del derecho, siempre y cuando se cuente con elementos de juicio demostrativos de la conducta punible planteada.

Adicionalmente, con el fin de evitar sucesivas ventas del rodante en cuestión; y según sea el caso preservar los derechos que le puedan asistir a la víctima, en tanto se aporten otros elementos de juicios tendientes a clarificar lo ocurrido se dispone oficiar a la Secretaría de Tránsito en forma inmediata, a efecto de impedir todo tipo de negociación frente al rodante tantas veces mencionado.

Por lo expuesto, la Fiscalía 108 Delegada ante Jueces Penales Municipales de Bogotá,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que a partir de la fecha el procedimiento a seguir en éste (sic) asunto es el previsto en la ley 600 de 2000, ordenando se continúe con la investigación preliminar para los fines previstos en los artículos 322 y siguientes de la mencionada normatividad, ajustando así lo actuado a las ritualidades de dicho estatuto procedimental penal.

SEGUNDO: No acceder a la petición elevada por la señorita DARLIN LENIS ESPITIA el pasado 29 de septiembre del año en curso, de acuerdo a la parte motiva de la presente decisión.

TERCERO: oficiar a la Secretaría de Tránsito y Transporte para efectos de abstenerse de registrar cualquier negociación que se pretenda hacer con el vehículo de placas CJF. 969.

CUARTO: solicitar en forma inmediata a la oficina de asignaciones de la Fiscalía nuevo número de radicado de aquellos procesos que se siguen por ley 600 de 2000.

QUINTO: Notificar ésta (sic) decisión a la petente DARLIN LENIS ESPITA en forma inmediata, así como al agente del Ministerio Público, conforme a lo ORDENADO por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en fallo del 18 de diciembre del 2006. Acatando el mencionado fallo de tutela.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. ..."

La antelada decisión fue objeto de recurso de apelación por parte de la señora Darlin Lenis Espitia, mismo que fue desatado por la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, mediante providencia calendada 07 de diciembre de 2007, donde dispuso:

"Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por DARLIN LENIS ESPITIA, en calidad de denunciante, contra la resolución de fecha 27 de diciembre de 2006 que dispuso ajustar lo actuado al trámite procesal previsto en la ley 600 de 2000, ordenando a su vez, que se continúe en etapa preliminar para los fines previstos en el artículo 322 de la normatividad mencionada y a través de la cual igualmente se negó la entrega del vehículo por ella solicitada.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

La situación fáctica se contrae a la denuncia presentada por la señora DARLIN LENIS ESPITIA en la que informa que en el año de 2004, para el mes de agosto, entregó en consignación su vehículo Renault 19, modelo 2000, de placas CJF-969, al concesionario CREDIAUTOS ANDINO, transacción en virtud de la cual inicialmente le fue entregada la suma de dos millones seiscientos mil pesos (\$2.600.000.00), comprometiéndose la firma consignataria en cancelar el saldo pendiente, esto es, la suma de quince millones de pesos (\$15.000.000.00), al Banco Aliadas, una vez vendiera el automotor, entidad financiera con quien aquélla tenía una deuda, pactándose que mientras se realizaba la venta del rodante la consignataria pagaría las cuotas mensuales de quinientos sesenta mil pesos (\$560.000.00) incluyendo el seguro, correspondientes al crédito a ella otorgado por el mencionado Banco.

Que tal compromiso fue cumplido hasta el mes de septiembre de 2005, fecha en la que la entidad consignataria, cuyos representantes legales eran DIEGO GONZALEZ OSPINA y JORGE HELI ARAMBULA HOMEZ, gira un cheque a favor del Banco Aliadas, el cual fue devuelto por fondos insuficientes, siendo cambiado éste por otro título valor que corrió la misma suerte, girándose un tercer cheque para el pago de tres (3) cuotas, el que igualmente fue devuelto por la misma causal, por lo que procedió a dirigirse al concesionario, siendo informada por personas que laboraban en el lugar donde funcionaba aquella que los socios habían conformado otra sociedad, no habiendo sido posible desde ese momento ubicar a los denunciados; situación ésta que le ha ocasionado gran perjuicio en razón a que el Banco inició cobro jurídico para obtener el pago de la deuda adquirida con ocasión de la adquisición del rodante.

Ante la imposibilidad de celebrar conciliación, por inasistencia del querellado, se dispuso el ejercicio, de la acción penal, correspondiendo asumir el conocimiento de las diligencias a la Fiscalía 108 Delegada ante los Jueces Penales Municipales, autoridad que procedió bajo los parámetros del procedimiento acusatorio (Ley 906 de 2004) a iniciar la correspondiente indagación preliminar y para ello elaboró el respectivo programa metodológico el día 3 de febrero de 2005 (Fl. 16 c.o.).

Para el mes de junio de la misma anualidad la denunciante solicita a la Fiscalía, mediante derecho de petición, la retención del vehículo y su correspondiente entrega, mientras avanza la investigación, en razón a que el automotor, se encuentra en poder de terceras personas que no tiene la titularidad del mismo, toda vez que la misma esta en cabeza de ella, teniendo incluso una prenda a favor de la entidad financiera y una medida cautelar.

Ante este derecho de petición se pronuncia la Fiscalía 108 despachando el mismo en forma adversa por considerar que es improcedente, explicando las razones en derecho en que sustenta la misma.

Luego de allegados los resultados de las ordenes emitidas a la policía judicial, el 29 de septiembre de 2006 solicita audiencia preliminar para la entrega de vehículo, del que se tiene conocimiento se encuentra en la Sijin, siendo asignada la misma al Juez Séptimo de Garantías, autoridad que en audiencia realizada el día 5 de octubre del mencionado año se abstuvo de resolver tal petición.

A las diligencias se arriman otros resultados a las órdenes impartidas por la fiscal de conocimiento a los investigadores asignados, como son las copias de la solicitud de desembargo presentado por el actual poseedor del vehículo dentro del proceso ejecutivo adelantado por el Juzgado Sexto Civil Municipal contra la aquí denunciante; la entrevista realizada a ésta sobre los hechos motivo de investigación, así como el oficio del Banco de Occidente en el que se describe el histórico del crédito otorgado a la señora LENIS OSPITIA y se identifican los cheques devueltos porto copia de una acción de tutela presentada por la denunciante contra la Fiscalía 108 Delegada ante los Jueces Penales Municipales, para que ordene adoptar las medidas necesarias tendientes a evitar que el automotor sea entregado por parte de la SIJIN a terceras personas, disponiendo poner a disposición de la Fiscalía el vehículo hasta tanto se resuelva la acción.

Acción de tutela que le correspondió al Juzgado Treinta y Uno Penal del Circuito quien mediante fallo de fecha 31 de octubre de 2005 dispuso no tutelar el derecho fundamental al debido proceso y a la propiedad, impugnada dicha decisión por DARLIN LENIS ESPITIA fue resuelta a su favor por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Penal, ordenando a la Fiscalía 108 que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación, en auto interlocutorio resuelva la petición que presentó el 29 de septiembre de 2006 la accionante.

En diciembre 26 de 2006, la Fiscalía 108 local, atendiendo el fallo se pronuncia frente a la petición presentada por la DARLIN LENIS ESPITIA, señalándole a esta las actuaciones que se surtieron ante la solicitud de-acuerdo a las normas procedimentales previstas en la ley 906 de 2004, indicando que bajo los parámetros de este procedimiento acusatorio, la fiscalía emite es ordenes las cuales no son notificables, sin embargo se dispone enterarla de ese pronunciamiento.

Ante esta situación la denunciante, mediante escrito presentado el 27 de diciembre de 2006, solicita que se de cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Superior, teniendo en cuenta que la comunicación de fecha 26 de diciembre no reúne de ninguna manera las previsiones señaladas por el Juez de Tutela, razón por la cual la Fiscalía 108, en la misma fecha, profiere resolución mediante la cual, luego de hacer las consideraciones de hecho y derecho, concluye que se debe modificar el trámite que se le debe imprimir a las diligencias y adecuado al procedimiento previsto en la Ley 600 de 2000, en razón a que el suceso denunciado tuvo ocurrencia en vigencia de dicha normatividad, disponiendo adicionalmente no acceder a lo solicitado por la quejosa mediante escrito de fecha 29 de septiembre.

La precitada resolución es recurrida por la querellante DARLIN LENIS ESPITIA por considerar que el hecho por ella denunciado no se presentó en el mes de agosto o septiembre de 2004 como lo manifiesta la Fiscalía, pues por el contrario las pruebas demuestran que a pesar de haber dejado el carro en el concesionario en el mes de agosto de 2004, las maniobras engañosas y artificios utilizados por el denunciado permanecieron en el tiempo y sólo hasta el mes de septiembre de 2005, fecha en la cual el Banco Aliadas le informa que los cheques girados a esa entidad financiera fueron devueltos, se consumó el delito de estafa.

Así mismo, frente a la negativa de entrega del automotor, manifiesta que la misma no contiene ningún fundamento jurídico que pueda controvertirse, sin embargo sostiene la apelante que la Fiscalía confunde las disposiciones de la ley civil, que si bien se aplican de manera residual en materia penal, no pueden aplicarse de forma directa cuando las normatividad penal no remita a ellas, esto en referencia al poseedor de buena fe a que hace alusión el A quo por cuanto es claro que las normas que solicita se apliquen no reconocen a terceros de buena fe y para sustentar su argumentación transcribe apartes de un fallo de tutela del Honorable Tribunal Superior de Bogotá.

Solicitando en síntesis se revoque la resolución recurrida y en su lugar se ordene continuar con el trámite del sistema penal acusatorio y ordene la entrega inmediata del vehículo conforme a los artículos 11, 22, 99 del Código de Procedimiento Penal.

CONSIDERACIONES

Atendiendo el principio de prelación, se debe abordar el disenso presentado por el recurrente a partir de la ritualidad procesal bajo la cual se debe conducir la investigación, por ser el criterio de mayor cobertura que, en una eventual declaración de prosperidad, tendría para la totalidad del proceso unas implicaciones que impedirían a esta Delegada realizar cualquier pronunciamiento frente a la solicitud presentada por el denunciante, para obtener la entrega del vehículo, por falta absoluta de competencia.

Examinados los argumentos expuestos por el funcionario judicial y la recurrente, frente a las ritualidades bajo las cuales se debe continuar la investigación, se concluye que las mismas se centran en establecer de acuerdo a la situación fáctica denunciada, cuándo realmente se presentó la presunta conducta punible denunciada y determinada la misma, sin hesitación alguna, se obtendrá cual es la ritualidad procesal bajo la cual debe adelantarse la misma.

La Ley 906 del 2004 no puede examinarse aislada del Acto Legislativo 03 del 2002 que creó el marco constitucional dentro del cual debía expedirse, acto en cuyo artículo 5, al ocuparse de la vigencia, dispuso:

"El presente Acto Legislativo rige a partir de su aprobación, pero se aplicará de acuerdo con la gradualidad que determine la ley y únicamente a los delitos cometidos con posterioridad a la vigencia que en ella se establezca. La aplicación del nuevo sistema se iniciará en los distritos judiciales a partir del 1º de enero de 2005 de manera gradual y sucesiva. El nuevo sistema deberá entrar en plena vigencia a más tardar el 31 de diciembre del 2008."

Acorde con esta preceptiva, el artículo 533 de la Ley 906 dispuso:

"El presente código regirá para los delitos cometidos con posterioridad al 1º de enero del año 2005".

Con relación a las Leyes 600 del 2000 y 906 del 2004 no operan, entonces, los criterios que tradicionalmente se tienen en cuenta cuando de sucesión legislativa se trata, contenidos en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, porque la vigencia de la segunda fue dispuesta desde el propio texto constitucional al definir los ámbitos territorial y temporal de aplicación, de manera que se debe estar a las previsiones que en ese sentido se consignaron en el Acto Legislativo y en la Ley que lo desarrolló.

En consecuencia, las formas propias del juicio reguladas por la Ley 906 del 2004, se aplican exclusivamente para los hechos cometidos con posterioridad al 1º de enero del 2005, pues los realizados con anterioridad a esa fecha se continuarán investigando y juzgando con apego a las reglas fijadas por las normas procesales que para entonces regían.

En estas circunstancias, se tiene que advertir desde ya, que, el rito procesal por el cual se debe guiar la investigación, es el previsto en la Ley 906 de 2004, porque los hechos ha (sic) investigar de acuerdo a la situación fáctica denunciada, se conocerían a la emisión y giro, en el mes de septiembre de año 2005, de tres (3) cheques por parte del denunciado DIEGO GONZALEZ, que resultaron impagados, por fondos insuficientes.

No se puede sostener, que frente al negocio jurídico realizado en el mes de agosto de 2004, entre GONZALEZ y la denunciante, sea ésta la fecha en la cual se dio inició a la ejecución

de conducta punible, porque basta con observar que para esa época, lo que se realizó fue una consignación de un vehículo por parte, de la denunciante en el concesionario CREDIAUTOS ANDINO LTDA y como consecuencia del mismo, surgieron unas obligaciones entre las partes, las cual al parecer fueron incumplidas por GONZALEZ.

A lo anterior conclusión se arriba al concatenar las manifestaciones realizadas por la denunciante en sus diferentes intervenciones, como son la denuncia y las entrevista a ella realizada, con la información obtenida en el Banco de Occidente sobre el histórico de los pagos efectuados con ocasión del crédito otorgado a aquella para la adquisición del vehículo, de las que se desprende que la obligación adquirida tuvo un desarrollo acorde en sus pagos mensuales desde el mes de agosto de 2004, cuando fue consignado el automotor en el concesionario, hasta el mes de septiembre de 2005, cuando se presenta la emisión de los cheques impagados por insuficiencia de fondos en el mes de agosto de la misma anualidad.

Es decir, es esta última fecha en la cual se ve afectado o lesionado el patrimonio económico de la denunciante, por el incumplimiento en el pago de las cuotas mensuales del crédito, y no antes, como lo señala el A-quo en la resolución recurrida, porque no se puede tener como época de iniciación de una presunta conducta punible el momento en el cual se realizó el negocio jurídico, **porque el mismo deviene de una actitud libre y consciente de la denunciante, al dejar en consignación el vehículo y recibir parte del dinero de la venta del mismo y acordar que el saldo sería cancelado, bien directamente a ella al momento de su venta o abonando mensualmente a la entidad bancaria, condición de pago esta última que es la que se evidencia en las diligencias, por lo que no se puede señalar, que desde ese mes de agosto de 2004, se hubiera presentado un engaño o ardid (sic) por parte de DIEGO GONZALEZ OSPINA para obtener la entrega del vehículo con el ánimo de lesionar el patrimonio económico de DARLIN LENIS ESPITIA, porque de ser así, no se hubieran realizado los abonos del crédito por espacio de un año.**

Así la situación, considera esta delegada que el A quo, al encausar las diligencias bajo la normatividad procesal prevista en la Ley 600 de 2000, mediante la resolución de fecha diciembre 27 de 2006, desatendió el principio de legalidad, en virtud del cual nadie podrá ser investigado, ni juzgado sino conforme a la ley procesal vigente al tiempo de la actuación procesal, con observancia de las normas propias de cada juicio, que en el presente evento no es otro diferente al señalado en la Ley 906 de 2004, violando de esta forma el debido proceso y con ello incurriendo en la causal de nulidad, prevista en el artículo 306 numeral segundo, por lo que se deberá nulificar (sic) la actuación a partir de la mencionada providencia, inclusive, a través de la cual se ordenara (sic) la apertura investigación previa de acuerdo Ley 600 de 2000, para que la Fiscalía de conocimiento continúe la investigación bajo la ritualidades de la ley 906 de 2004.

Por lo antecedente, **a esta Delegada no le corresponde pronunciarse referente a la petición de entrega del rodante solicitada por la recurrente, por falta total de competencia para ello, pues la misma le esta (sic) asignada inicialmente a los Jueces de Control de Garantías, y la segunda instancia le corresponde en forma exclusiva a los jueces o magistrados, por cuanto en el sistema acusatorio la Fiscalía actúa como parte o sujeto procesal.**

Y finalmente resolvió:

PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD de lo actuado incluso a partir de la resolución de fecha 27 de diciembre de 2006, inclusive, conforme a lo considerado en la parte motiva de éste proveído.

SEGUNDO: ABSTENERSE de realizar cualquier pronunciamiento a la solicitud de entrega del vehículo elevada por la denunciante DARLIN LENIS ESPITIA, por falta de competencia.

TERCERO: En cumplimiento a lo dispuesto en la sentencia de la Corte Constitucional C-641 del 13 de agosto de 2002, entérese a las partes de esta decisión, no sin antes advertir a los informados que, contra la misma, no procede recurso alguno. NOTIFIQUESE Y CUMPLASE." (Negrilla destaca el Despacho).

También obra dentro del expediente el contrato que suscribió la demandante con el concesionario Crediautos Andino Ltda., el cual se denomina "Contrato de consignación activos fijos", de fecha 30 de agosto de 2004, relacionado con el vehículo marca Renault, modelo: 2000, clase: automóvil, tipo: energy, placa: CJF-969, con el correspondiente número de serial y de motor, donde obra como consignatario el concesionario y como

consignante la demandante Darlín Lenis Espitia, del cual se transcribe algunos apartes del clausulado estipulado entre las partes:

"PRIMERA: EL CONSIGNANTE deja en calidad de CONSIGNACIÓN a la firma CREDIAUTOS ANDINO LTDA., el siguiente vehículo, el cual forma parte de sus activos fijos, ...

SEGUNDA: El precio fijado por EL CONSIGNANTE como base de la venta por cuenta de Este y que EL CONSIGNATARIO acepta expresamente, es hasta por la suma de ... \$19.000.000 de pesos, de este precio EL CONSIGNATARIO tomara diferencia con relación al valor de venta a un tercero, por cuenta de EL CONSIGNATARIO ...

QUINTA: EL CONSIGNANTE otorga poder al CONSIGNATARIO para firmar en su representación la Factura de Venta del vehículo objeto de este contrato, si fuera necesario...

... los documentos que EL CONSIGNANTE debe entregar al CONSIGNATARIO correspondientes al vehículo son Tarjeta de propiedad original, Seguro obligatorio original, Revisión emisión de gases, Recibo de impuestos de todos los años a partir de la matrícula del vehículo , Fotocopia de venta del concesionario que lo vendió nuevo, Fotocopia de la certificación de la fábrica para matricula, Formulario de la declaración de importaciones (si es importado), carta de levantamiento de prenda (si tiene), **Formulario de traspaso autenticado en notaría y las autorizaciones necesarias para efectuar el misma. (...)**
(Negrilla fuera del texto original).

De igual manera se avista a folios del plenario la investigación penal adelantada por la Fiscalía General de la Nación ante los jueces penales correspondientes, por el delito de **Estafa agravada por la cuantía en concurso homogéneo con falsedad material en documento público agravada por el uso y fraude procesal**, en contra del señor Jorge Elí Arambula Homez, en calidad de representante legal y propietario del Concesionario Crediautos Andino Ltda., de lo cual se destaca las decisiones adoptadas con mayor relevancia la sentencia dictada por el Juzgado 11 Penal del Circuito con función de con Conocimiento, de fecha 03 de agosto de 2010 obrante a folios 58 a 67 del cuaderno 2 de pruebas, donde resolvió:

"Primero. CONDENAR a JORGE ELI ARAMBULA HOMEZ, identificado con cédula de ciudadanía 79.654.782 de Bogotá, como autor responsable de los delitos de ESTAFA AGRAVADA POR LA CUANTÍA EN CONCURSO HOMOGÉNEO-SUCESIVO (DELITO MASA) Y HETEROGÉNEO CON FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PÚBLICO AGRAVADO POR EL USO Y FRAUDE PROCESAL, a la pena principal de NOVENTA Y SEIS (96) MESES Y DIECINUEVE (19) DÍAS DE PRISIÓN, MULTA DE 469.33 SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES PARA LA FECHA DE LOS HECHOS E INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS DE TREINTA (30) MESES. Multa que deberá cancelarse dentro de los tres (3) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia, a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

Segundo. CONDENAR a JORGE ELI ARAMBULA HOMEZ, a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 66 meses.

Tercero. NO CONCEDER a JORGE ELI ARAMBULA HOMEZ, la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria por las razones expuestas en las consideraciones de esta sentencia. En consecuencia, en forma inmediata por el Centro de Servicios Judiciales, oficiase a la Penitenciaría Central de Colombia La Picota para que una vez dicho sentenciado sea dejado en libertad por la autoridad a cuyas órdenes se encuentra lo deje a disposición de este proceso.

Cuarto. ORDENAR la destrucción de los documentos falsos a los cuales se ha venido haciendo alusión en la parte motiva de esta decisión. Determinación esta que será

comunicada a la Fiscalía General de la Nación, para que se proceda de conformidad. Para el efecto, el Centro de Servicios Judiciales del sistema acusatorio librará los oficios.

Quinto. HACER saber a las víctimas que el plazo para la solicitud para reparación integral de daños y perjuicios caduca treinta (30) días después de haber quedado en firme el fallo condenatorio (artículo 89 Ley 1395 de 2010).

Sexto. COMUNICAR esta providencia a las autoridades previstas en la Ley.

Séptimo. REMITIR la actuación al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, una vez en firme esta sentencia, para lo de su cargo. (...) (Negrilla del Despacho).

De la antelada providencia no se conoce recurso de alzada, de conformidad con el material probatorio adosado y la consulta realizada en el sistema de información judicial SIGLO XXI, donde se constata, que la mentada providencia quedó en firme.

De igual forma, a folios 60 a 73 y 160 a 173 del cuaderno principal, obra la decisión dictada por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento, adiada 01 de abril de 2014, misma que decidió el Incidente de Reparación Integral, donde consideró:

"... De cara a lo anterior, el Despacho concluye que en relación a los perjuicios materiales ocasionados a la señora DARLIN LENIS ESPITIA como consecuencia del actuar al margen de la Ley desplegado por el señor JORGE ELI ARAMBULA HOMEZ son:

Por el valor del carro	\$19.000.000,00
Por los intereses moratorios causados	\$39.110.954,00
Por la diferencia que debió asumir del crédito	\$ 6.832.487,00
Para un total de	\$64.943.441,00"

En congruencia, ordena en la parte resolutive, la providencia en cita:

"PRIMERO: CONDENAR al señor JORGE ELI ARAMBULA HOMEZ, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.654.782 al pago de la suma de \$64.943.441,00 a favor de la señora DARLIN LENIS ESPITIA, en razón de los perjuicios materiales ocasionados con las conductas punibles por las cuales fue hallado penalmente responsable.

(...)

OCTAVO.- El presente fallo se notifica en estrados y se advierte que contra el mismo procede recurso de apelación, conforme lo establece el Art. 179 C.P.P."

Se tiene que el extremo actor, en los planteamientos fácticos de la demanda, endilga responsabilidad a las demandadas por el presunto delito error judicial en que incurrieron teniendo en cuenta la denuncia instaurada el 09 de diciembre de 2005, que la Fiscalía 108 Local de Bogotá tuvo la oportunidad de devolver el vehículo en el mes de octubre del año 2006 cuando se encontraba en la DIJIN, y no lo hizo, que después transcurridos siete años del proceso, profiere sentencia condenatoria y dispone el reconocimiento de unos perjuicios; insistiendo que con los hechos narrados, el actuar de la Fiscalía, y la demora de la administración de justicia para proferir decisión de fondo, se desconocieron todas las garantías al conceder después de tantos años los derechos, los cuales pudieron ser reparados oportunamente y restituir el bien hurtado.

Al respecto, recalca este Despacho, que en el presente asunto no se configura el error judicial, tal como se explicó en precedencia, como quiera que no se reúnen los requisitos exigidos para ello. Igualmente, conforme al artículo 66 de la Ley 270 de 1996, se vislumbra que las decisiones adoptadas por las autoridades investidas de la facultad jurisdiccional, esto es, en el curso del proceso penal, no fueron contrarias a las disposiciones legales vigentes aplicables en la épocas de los hechos, de donde se infiere con clara lógica, que el error jurisdiccional debe estar contenido en una providencia judicial que haya sido

dictada de manera equivocada, por la autoridad que tenga dicha facultad, esto es, las decisiones adoptadas por los jueces penales que actuaron en la investigación penal.

En el caudal probatorio obrante en el expediente, se tiene que una vez conocida la denuncia penal por el delito de estafa, se surtieron las diferentes etapas procesales, por parte del juez de control de garantías y juez de conocimiento, donde el recaudo probatorio llevó al convencimiento del fallador de la necesidad de imponer condena al investigado, consistente en la pena de 96 meses de prisión, multa de 469.33 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época en que se consumó el delito, así como la inhabilidad para ejercer derechos y funciones públicas por el lapso de 30 meses, al encartado Jorge Elí Arambula Homez, por haberlo encontrado autor responsable *de los delitos de estafa agravada por la cuantía en concurso homogéneo-sucesivo (delito masa) y heterogéneo con falsedad material en documento público agravado por el uso y fraude procesal*, lo cual finalmente conllevó a que al momento de decidir el Incidente de reparación integral se ordenara al mencionado señor Arambula Homez, a pagar en favor de la demandante Darlin Lenis Espitia, la suma de \$64.943.441 por concepto de los perjuicios materiales derivados de la anotada conducta punible.

Esta juzgadora considera ajustado a derecho y comparte, desde luego, los argumentos esbozados en la decisión adoptada por la Fiscalía 108 delegada ante los Juzgados penales municipales de Bogotá, contenida en el oficio número 210 del 26 de diciembre de 2006 y en la resolución del 27 de diciembre del mismo año, que dispuso, entre otros, negar la entrega del vehículo a la demandante Darlin Lenis Espitia, como propietaria del mismo, por encontrarse en posesión de un tenedor de buena fe, quien lo había adquirido donde la citada demandante suscribió el respectivo contrato de consignación activos fijos.

Ahora, si bien es cierto, dicha decisión fue declarada nula mediante la resolución de fecha 07 de diciembre de 2007, proferida por la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, ello obedeció a la desatención al principio de legalidad, por cuanto ordenó que el procedimiento a seguir en dicho asunto, era el previsto en la Ley 600 de 2000, cuando debió continuar bajo la ritualidades de la Ley 906 de 2004; no es menos cierto que respecto a la solicitud de entrega del vehículo por parte de la denunciante Lenis Espitia, al considerar que dicha Fiscalía no le corresponde ordenar la pretendida entrega del automotor de placas CFJ-969, por carecer de competencia, pues dicha función es asignada a quien tiene la facultad jurisdiccional, es decir, exclusiva de los jueces penales, en este caso, atendiendo que el actuar de la Fiscalía en el sistema acusatorio, corresponde a un sujeto procesal como tal; adicionalmente el proceso de investigación, se encontraba en etapa de indagación.

De la misma forma, se vislumbra que la petición de entrega del rodante, elevada por la demandante, lo hace como propietaria y víctima del delito de estafa, sin embargo, se recuerda que la prenombrada señora Darlin Lenis Espitia, acudió de manera libre y voluntaria al concesionario Crediautos Andino Ltda., donde suscribió un contrato con el representante de aquel, tal como obra en el cuaderno de pruebas, y en tal virtud autorizó al consignatario para que en su nombre y representación procediera a vender o enajenar el mentado automotor, evidenciándose consentimiento de su parte para ceder dicho bien, tal como lo estipulan en la cláusula quinta del acuerdo de voluntades, así: ***“QUINTA: EL CONSIGNANTE otorga poder al CONSIGNATARIO para firmar en su representación la Factura de Venta del vehículo objeto de este contrato, si fuera necesario...”*** (Negrilla destaca el Despacho).

De esta manera es claro que, el concesionario a través de su representante, estaba facultado para comercializar el vehículo dejado en consignación, máxime cuando la demandante Lenis Espitia, de manera voluntaria, suscribió el formulario de traspaso abierto y las autorizaciones exigidas en el contrato citado; siendo válido entonces, que un tercero de buena pudiera adquirir dicho rodante, quien para la época de la captura del mismo,

ostentaba su tenencia el señor Ángel María Hernández, en calidad de poseedor legítimo, ante la imposibilidad de legalizar el traspaso a su nombre, puesto que, al parecer, también fue víctima de estafa por parte del representante del precitado concesionario.

Ahora, si bien es cierto, dentro del plenario no figura copia del proceso ejecutivo que cursó contra la aquí demandante Darlin Lenis Espitia, iniciado por el Banco Aliadas ante el juzgado sexto civil municipal de Bogotá, no es menos cierto, que en los considerandos de la providencia calendada 27 de diciembre de 2006, proferida por la Fiscalía 108 delegada ante los juzgados penales municipales de Bogotá, que resolvió entre otros la solicitud de entrega del vehículo automotor de placas CJF-969, se indica que dicho rodante *"fue retenido por orden del JUZGADO SEXTO CIVIL MUNICIPAL, cuando se hallaba en poder del señor ANGEL MARÍA HERNÁNDEZ, quien por haberlo adquirido mediante negociación, al parecer, válidamente celebrada ante el mismo concesionario solicitó su reintegro mediante incidente de desembargo lo cual fue fallado en su favor, ordenándose entregar el vehículo retenido el día 4 de octubre del año que avanza, al poseedor para ese entonces, es decir, el mencionado señor HERNANDEZ..."*; encuentra el Despacho que la aquí demandante Lenis Espitia no demostró que hubiese presentado solicitud de entrega del citado vehículo al juzgado sexto civil municipal de Bogotá a efectos de que se levantara la medida cautelar que recaía en el mismo y por ende, se le hiciera entrega del mismo.

Entonces, mal podría, esta Juzgadora declarar falla en el servicio de la justicia atribuible a las demandadas, tal como lo enrostra la demandante, en virtud de las decisiones adoptadas por la Fiscalía 108 Delegada ante los Jueces Penales Municipales de Bogotá a través del auto de fecha 27 de diciembre de 2006 que negó la entrega del plurimencionado vehículo a la aquí demandante, y la Fiscalía 22 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, a través de la resolución emitida el 7 de diciembre de 2007, que se abstuvo de pronunciarse sobre la solicitud de entrega del mentado vehículo, por no tener competencia para ello, pronunciamientos que según la demandante, ocasionó la pérdida del automotor, al considerar que se le debió restituir.

Por otro lado, si bien se encuentra demostrado que a través del fallo proferido el 01 de abril de 2014 por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento, dentro del Incidente de Reparación Integral, promovido por la señora Darlin Lenis Espitia, providencia antes transliterada, resuelto dentro del proceso penal adelantado contra el representante legal del concesionario Crediautos Andino Ltda., se ordenó condenar al señor Jorge Eli Arambula Homez, al pago de la suma de \$64.943.441 a la incidentante Lenis Espitia, por concepto de perjuicios materiales ocasionados con el delito de estafa; orden que debió haber hecho efectiva dicha demandante a través de las acciones legales en contra del mencionado encartado Arambula Homez, en aras de hacer efectiva la ordenada condena, de la cual, no se atribuye responsabilidad alguna a las entidades demandadas.

De lo expuesto anteriormente, se echa de menos el caudal probatorio que demuestre la existencia de una falla en el servicio por error judicial de las aquí demandadas, situación que hace imposible entrar a realizar análisis minucioso tendiente a endilgar responsabilidad al Estado amparado por el presente medio de control de reparación directa.

Entonces, advierte el Despacho que se está en presencia de la culpa exclusiva de la víctima, como quiera que fue la demandante quien de manera voluntaria, bajo su propio consentimiento, decidió dejar el vehículo de su propiedad identificado con placas CJF-969, a disposición del concesionario Crediautos Andino Ltda., al parecer, donde fue asaltada en su buena fe, exponiéndose a la suerte que ha devenido del rodante, lo que conllevó a la aprehensión del mismo, producto del incumplimiento por parte del mencionado concesionario al clausulado estipulado en el contrato, dando paso al proceso ejecutivo que

cursó ante el juzgado sexto civil municipal de Bogotá, el cual dictó la medida cautelar de embargo y posterior secuestro del automotor.

Hecho que libera de responsabilidad al extremo demandado, puesto que no se requiere, para la configuración de este medio exceptivo, la acreditación de una conducta imprevisible o irresistible, sino que el comportamiento de la persona afectada sea determinante y exclusivo en la producción del daño, en consecuencia ha de declararse probada la excepción planteada por la Fiscalía General de la Nación, denominada culpa exclusiva de la víctima.

De igual forma no se evidencian los presupuestos para la configuración del error jurisdiccional, así como la causa para demandar en sede de reparación directa, como se anotó en precedencia, puesto que no se demostró que el daño antijurídico sea imputable a las entidades demandadas, pues no se advierte el nexo de causalidad, teniendo en cuenta que las funciones jurisdiccionales se desarrollaron acorde con las normas legales vigentes y aplicables al momento de la ocurrencia de los hechos, toda vez que se configuró un delito, se denunció, se investigó y se impuso la condena al responsable de la conducta punible.

En cuanto a la responsabilidad de la administración, vale recordar las determinaciones plasmadas en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, al precisar que el artículo 90 de la Constitución Política establece que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas; del mencionado precepto constitucional la jurisprudencia de la Sección Tercera del citado máximo órgano de cierre, ha colegido, en cuanto tiene que ver con los elementos cuya acreditación resulta necesaria en el expediente para que proceda a declarar la responsabilidad del Estado con base en un título jurídico subjetivo u objetivo de imputación, que deben concurrir en el plenario los elementos demostrativos de la existencia de *(i)* un daño antijurídico o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, cierto y determinado o determinable, que se inflige a uno o a varios individuos y, *(ii)* que el mismo sea imputable a una autoridad pública, de conformidad con el régimen de responsabilidad, respectivo en cada caso concreto.

En este orden de ideas, considera este Despacho que el daño sufrido por la señora Darlin Lenis Espitia, no es imputable a las entidades demandadas, en la medida que aquellas actuaron de acuerdo a las condiciones específicas del caso y según su capacidad de ejercicio y competencia, sin que se acreditara una falla en la prestación del servicio en la administración de justicia, concluyente para endilgar responsabilidad al Estado, mucho menos se está en presencia de un error judicial, tal como lo señala la parte actora; consideraciones por las cuales se impone a esta falladora, negar las pretensiones del presente medio de control.

Como colofón, por encontrarse debidamente probada la causal eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima, señora Darlin Lenis Espitia, el Despacho la declarará y como consecuencia las pretensiones invocadas en la demanda se despacharán desfavorablemente.

5. DE LA CONDENA EN COSTAS

El numeral 8º del artículo 365 del C.G.P., señala que *“Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”*.

Como en el presente proceso no se encuentra demostrada tal situación, no se accederá a la pretensión de condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TREINTA Y DOS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ –SECCIÓN TERCERA-, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima, propuesta por la Nación – Fiscalía General de la Nación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

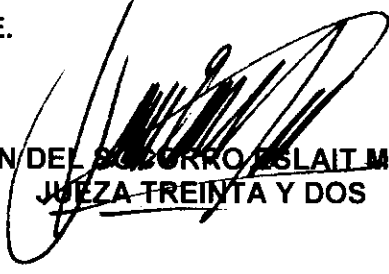
SEGUNDO.- Negar las pretensiones incoadas en la demanda, con fundamento en los considerandos vertidos en la presente sentencia.

TERCERO.- Sin condena en costas en el presente asunto, atendiendo lo expuesto en precedencia.

CUARTO.- Por Secretaría del Juzgado, procédase a la notificación de la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011 y/o artículo 295 del C.G.P., según corresponda.

QUINTO.- Devolver a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso, si a ello hubiere lugar, y archívese el expediente dejando las respectivas constancias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


JAZMIN DEL SOCORRO ESLAIT MASSON
JUEZA TREINTA Y DOS

