

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Condena, accede. Caso de secuestro extorsivo a mujer por parte de agentes de policía / FALLA DEL SERVICIO - Por omisión en el deber legal de vigilancia y control de agentes de policía a cargo del Ministerio de Defensa, de la Dirección General de la Policía y de los Comandantes de Policía / AGENTE ESTATAL - Agente de policía: Deber de cumplir Reglamento de Supervisión y Control de servicios para la Policía Nacional. Comportamiento ético y disciplinario e integridad y transparencia / FALLA DEL SERVICIO - Agente estatal: Agente de policía. Secuestro extorsivo: actividad no fue exclusiva del ámbito privado, personal ni fue conducta aislada / FALLA DEL SERVICIO - Secuestro extorsivo ejecutado por agentes de policía fue durante horario de prestación del servicio y prevalidos de la condición de agentes del orden. Hecho de un tercero: No reconoce causal eximente de responsabilidad / FALLA DEL SERVICIO - No cualquier hecho delictivo producido por un agente de policía genera responsabilidad del Estado / RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO - Por agentes de policía: Se debe verificar la actuación o comportamiento del agente y su nexos o vinculación con la falla del servicio público, si fue determinante en el daño generado

A la luz de los hechos anteriormente descritos, para la Sala es claro que los agentes de la Policía Nacional que cometieron el secuestro extorsivo de la ahora demandante, pese a no cumplir en ese instante con los deberes propios del servicio para el cual estaban destinados, lo cierto es que, en términos jurídicos, si contiene un vínculo indiscutible con el servicio a su cargo pues, precisamente, la decisión determinada de los agentes de faltar grosera y flagrantemente a sus deberes con el servicio para planear y perpetrar el ilícito, sin que hubiese existido por parte de la demandada un riguroso control sobre el actuar de los agentes en el horario y lugar del servicio, revela per se, tanto el vínculo de dicha conducta con el servicio, como la falla misma y el nexos causal entre ésta y la comisión del ilícito. Así pues, la conducta irregular de los agentes de la Policía Nacional, tuvo como antecedente determinante, una falla en el servicio que permitió que en el momento mismo en que los agentes lo decidieran, hubiesen podido -como en efecto sucedió- no sólo apartarse de las funciones que tenían a su cargo -y respecto de las cuales ningún control ejercían sus superiores-, sino, más allá de ello, pervertir el servicio para, finalmente y en último término, planear y perpetrar uno de los más execrables delitos contemplado en el ordenamiento jurídico, como es el secuestro extorsivo. Así las cosas, no obstante que el daño tuvo su génesis directa, material y causal en la conducta delictual de los referidos agentes de la institución policial, ello no puede significar que, necesariamente, se haya configurado una causa extraña que exonere de responsabilidad a la demandada, dado que su comportamiento omisivo fue relevante y determinante en el desencadenamiento de los hechos, toda vez que la Policía Nacional se encontraba en posición de garante respecto de los hombres e instrumentos destinados para el servicio a ella asignado. En efecto, la Policía Nacional tiene el deber jurídico concreto de obrar para impedir que los agentes de su institución mientras se encuentren en horario del servicio activo ejecuten conductas delictivas; no obstante lo cual, en este caso nada hizo para ejercer un riguroso control sobre su personal y con ello dio lugar a la producción del hecho dañoso que originó la presente acción, el cual habría podido ser impedido. Así las cosas, las circunstancias anteriormente anotadas comprometen la responsabilidad de la demandada, en tanto que la Policía Nacional -bueno es reiterarlo-, debía garantizar que su personal, mientras se encuentre en horario de servicio no sea utilizado para la comisión de actividades delictivas. Lo anterior permite a la Sala negar la alegada ocurrencia de la "culpa personal del agente" como causa extraña, en consideración a que la Policía Nacional tenía la obligación de evitar que su personal e instrumentos destinados al

servicio se utilizaran para cometer delitos o crímenes. Ciertamente, para el asunto sub examine, el daño no tuvo origen exclusivo en el ámbito privado, personal, ni aislado por completo del servicio, toda vez que, según quedó establecido, miembros de la Policía Nacional encontrándose en horario del servicio y prevalidos de su condición de agentes del orden procedieron a planificar el secuestro, vigilar a la víctima y facilitar la huida, hechos que sin lugar a dudas configuran una protuberante falla del servicio. No quiere significar lo anterior que cualquier hecho delictivo producido o generado por un miembro o agente estatal sea, por esa sola circunstancia, imputable patrimonialmente a la Administración Pública; para que el resultado lesivo devenga atribuible en cabeza del Estado se requiere verificar que el comportamiento del agente estuvo ligado o vinculado con una falla del servicio público, lo que en términos jurídicos implica abordar un estudio de conexidad, con miras a determinar si dicha falla fue definitiva o determinante en la producción del daño antijurídico, como ocurrió en este preciso caso. En esa misma línea de argumentación, no es procedente afirmar de manera simple y llana que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica resulte suficiente para que estos puedan considerarse como no atribuibles –por acción u omisión– a la Administración Pública, toda vez que -bueno es insistir en ello-, en este caso se probó la falla en el servicio frente a su posición de garantía respecto del personal policial en servicio a su cargo, pues debía garantizar que sus agentes no cometieran ese tipo de hechos ilícitos mientras se encontraran en horario del servicio, por manera que al haber faltado a su posición de garante la responsabilidad de la entidad demandada se ve comprometida. Por consiguiente, todas las razones hasta ahora expresadas servirán de apoyo para revocar la sentencia apelada y, en consecuencia, se estudiará la pretensión indemnizatoria deprecada en la demanda.

PERJUICIOS MORALES - Reconoce la suma de 70 smmlv en favor de la víctima, hijas, compañero permanente, sobrina y tía, respectivamente para cada uno / PERJUICIOS MORALES - Reconoce la suma de 35 smmlv en favor de hermanos, convivencia bajo el mismo techo / PERJUICIOS MORALES - Reconoce caso secuestro extorsivo de mujer por parte de agentes de policía

Cuando una persona es secuestrada y bajo amenaza sometida a una cadena de atropellos y humillaciones e impelida a entregar su patrimonio para obtener su liberación, resulta evidente que quien padece esa atroz circunstancia, sufre un profundo estado de miedo, angustia e impotencia, lo cual deviene en un perjuicio moral, razón por la cual resulta viable el reconocimiento de una indemnización equivalente a 70 SMLMV a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo por el secuestro que fue víctima. De otra parte, en el caso que hoy ocupa a la Sala, según lo ya expresado, puede inferirse fácilmente que el daño moral sufrido por los familiares de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo fue de gran intensidad, en atención a las circunstancias en que se produjo el secuestro la referida persona y que quedaron establecidas en esta sentencia, razón por la cual se impone acceder al reconocimiento de una indemnización equivalente al valor de cien (70) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria de esta providencia a favor de sus hijas, compañero permanente, madre de crianza e hija de crianza (sobrina), y la cantidad de 35 SMLMV a favor de sus hermanos.

PERJUICIOS MATERIALES - Reconoce / LUCRO CESANTE - Presunción de edad y actividad económica productiva. Presunción de ingreso: Devenga un salario mínimo mensual legal vigente

Sobre el particular, advierte la Sala que si bien es cierto que en la sentencia proferida el 10 de agosto de 2004 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Valledupar se condenó de forma solidaria a los señores José Gregorio Sepúlveda González, Genilberto Mejía Orozco, Edwin Sánchez García y otros, a pagar a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo el valor de 650 SMLMV por perjuicios morales y materiales causados, no es menos cierto que -como se advirtió-, en el presente proceso no obra prueba alguna que acredite el pago de dicha suma de dinero por las personas condenadas, razón por la cual se ordenará a la demandada pagar la aludida suma por daño emergente, esto es los \$182'000.000 de forma actualizada a la fecha de la presente sentencia. Entonces: Así las cosas la entidad demandada deberá pagar a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo por concepto de daño emergente la suma de trescientos diecinueve millones setecientos quince mil quinientos noventa y ocho pesos (\$319'715.598). En cuanto al lucro cesante, advierte la Sala que si bien se manifestó en la demanda que la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo se desempeñaba para el momento de su plagio como docente en un colegio de Valledupar, lo cierto es que no se aportó prueba alguna sobre el monto de sus ingresos, razón por la cual se acudirá a la presunción respecto de que dicha actividad le generaba, por lo menos el salario mínimo legal mensual.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá, D. C., nueve (09) de septiembre de dos mil quince (2015).

Radicación número: 20001-23-31-000-2004-01512-01(35574)

Actor: TERESA DE JESUS ACOSTA CANTILLO Y OTROS

Demandado: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (APELACION SENTENCIA)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar el 8 de mayo de 2008, mediante la cual se denegaron las súplicas de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.1.- La demanda y su trámite.

En escrito presentado el 24 de agosto de 2004, por intermedio de apoderado judicial, los señores Teresa de Jesús Acosta Cantillo, Jacob Freile Brito, Francia Elena Acosta Fragoso, Norma Jacinta Moreno de Igiro, Katusca Isabel y Arlena Cristina Mendoza Acosta; Manuel Gregorio, Gregoria Delfina, Rosa Ermelinda, Nelson Rafael, Mario y Arnobis José Acosta Cantillo, interpusieron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional, con el fin de que se la declarara administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios sufridos como consecuencia del secuestro extorsivo de que fue víctima la primera de los nombrados, por parte de varios miembros de la Policía Nacional, en hechos ocurridos entre el 22 y el 25 de mayo de 2002 en la ciudad de Valledupar.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitaron que se condenara a la demandada a pagar, por concepto de indemnización de perjuicios morales la suma equivalente en pesos a 200 SMLMV para la principal afectada, 100 SMLMV para su compañero permanente y cada una de sus hijas y 50 SMLMV para su madre e hija de crianza; por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente la suma de \$205'844.700 correspondientes a la suma que debieron desembolsar a los captores para la liberación de la víctima; finalmente, por concepto de lucro cesante, pidieron la suma de \$20'358.000.

Como **fundamentos fácticos** de sus pretensiones narró la demanda que en horas de la mañana del día 22 de mayo de 2002, cuando se disponía a iniciar su jornada como docente en el establecimiento educativo donde prestaba sus servicios, la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo fue aprehendida por varios hombres que se la llevaron en su propio vehículo.

Indicó la demanda que la antes mencionada permaneció en poder de sus captores hasta el 25 de mayo de 2002, fecha en que fue liberada luego de haber cancelado la suma de \$ 182'000.000 por su rescate.

Agregó la demanda que la investigación penal a la que dieron lugar los hechos que acaban de referirse determinó la participación en la comisión del delito de varios miembros pertenecientes a la Policía Nacional, quienes, para la fecha de los hechos se encontraban en servicio activo y, que, posteriormente, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Valledupar los condenó por ese delito.

En relación con los hechos recogidos en el aparte anterior, afirma la parte actora que son constitutivos de *“una falla probada del servicio, puesto que los policiales mencionados estando en pleno ejercicio de sus funciones y prevaliéndose de su condición de tales, participaron activamente en la planeación y ejecución del plagio, y fueron determinantes para la realización del mismo”*¹.

La demanda así planteada fue admitida por el Tribunal Administrativo del Cesar mediante proveído de fecha 27 de agosto de 2004, el cual se notificó en legal forma a la entidad demandada y al Ministerio Público².

1.2.- El Ministerio de Defensa - Policía Nacional al contestar la demanda se limitó a manifestar que correspondía a la parte actora acreditar los elementos de la declaratoria de responsabilidad estatal que solicita en la demanda, máxime cuando según se desprende de los hechos narrados se podía inferir que el daño que originó la presente acción se había producido por la culpa personal de los agentes de Policía involucrados, circunstancia que eximía de responsabilidad patrimonial a la demandada.

De otra parte, formuló la excepción de caducidad de la acción, pues partió de afirmar que, comoquiera que el hecho generador del daño, esto es el secuestro de la señora Acosta Cantillo, se produjo el 22 de mayo de 2002, el plazo legal para demandar había fenecido el 22 de mayo de 2004, razón por la cual, al haberse presentado la demanda el 25 de agosto de 2004, debía concluirse que la demanda estaba caducada³.

1.3.- Vencido el período probatorio, dispuesto en providencia proferida el 14 de abril de 2005 y fracasada la etapa de conciliación, mediante auto de 1° de septiembre de 2005 el Tribunal de primera instancia dio traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto⁴.

¹ Fls. 156 a 163 C. 1.

² Fls. 164 a 169 C. 1.

³ Fls. 171 a 175 C. 1.

⁴ Fls. 181 y 385 C. 1.

La parte actora, luego de referirse a los hechos materia de proceso y al acervo probatorio recaudado, indicó que dentro del *sub judice* se encontraban acreditados los elementos que configuran la responsabilidad patrimonial del Estado a título de falla del servicio, concretamente porque se probó que miembros de la Policía Nacional, mientras se encontraban en horario de servicio y prevalidos de su condición de agentes del Estado, secuestraron a la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo, lo que les permitió pasar por varios retenes oficiales sin ser detenidos⁵.

En sus alegatos, la entidad pública demandada sostuvo que de conformidad con los elementos de convicción allegados al proceso podía inferirse que no existía nexo de causalidad entre la conducta delictual de los agentes inculcados y el servicio activo en la Institución, situación que configuraba una ‘culpa personal de los agentes’, más no una falla en el servicio por parte de la Administración.

Adicionalmente sostuvo que, comoquiera que en el proceso penal se había condenado a los responsables a pagar a favor de los ahora demandantes el valor que cancelaron por el rescate de la persona secuestrada, esa circunstancia configuraba la excepción de cosa juzgada⁶.

El Ministerio Público guardó silencio⁷.

1.4.- La sentencia de primera instancia.

Cumplido el trámite legal correspondiente, el Tribunal Administrativo del Cesar profirió sentencia el 8 de mayo de 2008, oportunidad en la cual denegó las súplicas de la demanda, por considerar, básicamente, que en el presente asunto se configuró la causal eximente de responsabilidad consistente en la “*culpa personal del agente*”, toda vez que en el momento de cometer el secuestro, los agentes de Policía involucrados no actuaron con la convicción de realizar alguna función propia de su cargo, sino que, lo buscado por ellos era obtener lucro económico de carácter ilícito, carente de nexo alguno con las funciones constitucionales y legales a ellos encomendadas. Al respecto el Tribunal *a quo* concluyó lo siguiente:

⁵ Fls. 386 a 387 C. 1.

⁶ Fls. 389 a 393 C. 1.

⁷ Fl. 397 C. 1.

“De las pruebas relacionadas anteriormente no se puede concluir que la participación en los hechos de los miembros de la Policía antes relacionados hubiera sido en horas del servicio, porque no se precisa la hora en que estas personas planearon el secuestro. Tampoco se probó que el arma que Mejía le entregó a José Gregorio Sepúlveda para cometer el hecho fuera de dotación oficial.

*Ahora, referente a que los miembros de la Policía antes mencionados hubieran actuado para cometer los hechos prevenidos de tal condición, esta circunstancia no se encuentra demostrada en el proceso (...), **pues la víctima sólo vino a saber que eran policías después de ocurridos los hechos y cuando el señor José Gregorio Sepúlveda González los delató.***

En consecuencia, considera la Sala que en el presente evento los mencionados agentes de la Policía no actuaron en función del servicio ni en horas del servicio por lo que no existe responsabilidad de la entidad demandada en la actuación de estas personas, siendo lo procedente negar las pretensiones de la demanda” (negrillas adicionales).

Por otra parte, en cuanto atañe a la caducidad de la presente acción, el Tribunal de primera instancia consideró que dicho fenómeno jurídico no se había configurado, conclusión a la que llegó luego del siguiente razonamiento:

*“De acuerdo a la demanda y a las pruebas obrantes en el proceso, **el secuestro de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo ocurrió entre el 22 y el 25 de mayo de 2002.** Los demandantes intentaron una demanda prejudicial ante la Procuraduría 47 Judicial para asuntos Administrativos de Valledupar, cuyo trámite se inició el **1° de junio de 2004** y el apoderado de los actores solicitó devolución de los documentos antes de cumplirse la nueva fecha para la audiencia de conciliación, lo cual fue ordenado el **23 de agosto del mismo año.***

*Cuando los demandantes intentaron la conciliación ante el Procurador Para Asuntos Administrativos la acción no había caducado, pero como no hubo audiencia de conciliación, ni obran en el expediente copias de las constancias, el término de caducidad se prorroga por tres meses. **Luego, cuando se presentó la demanda el 24 de agosto se hizo oportunamente, pues para tal fin se tenía hasta el 25 de agosto de ese año”**⁸ (negrillas de la Sala).*

1.5.- El recurso de apelación.

⁸ Fls. 157 a 160 C. Ppal.

Contra la anterior decisión, la parte demandante interpuso oportunamente recurso de apelación, el cual fue concedido por el Tribunal *a quo* el 29 de mayo de 2008 y admitido por esta Corporación el 31 de julio de 2008⁹.

La parte recurrente insistió en que en el presente asunto se configuró una falla del servicio imputable a la Policía Nacional, comoquiera que, contrario a lo sostenido por el Tribunal de primera instancia, en el proceso se probó que agentes de la Policía Nacional, prevalidos de su autoridad y utilizando armas de dotación oficial, secuestraron a la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo y persuadieron a otros miembros de la Fuerza Pública para evitar ser detenidos en los controles viales y perfeccionar así el secuestro, razón por la cual -en su sentir-, se encontraba acreditado el nexo de causalidad entre el daño que originó la presente acción y la falla del servicio imputable a la Administración Pública demandada¹⁰.

1.6.- Una vez se dio traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto, la entidad pública demandada reiteró los argumentos expuestos con los alegatos planteados en primera instancia e insistió en que en el presente asunto se había configurado la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa personal del agente¹¹.

En su concepto, el Ministerio Público manifestó que debía confirmarse la sentencia de primera instancia, por considerar que el daño que originó la presente acción no le resultaba imputable a la demandada, toda vez que los policiales involucrados en los hechos no habrían actuado en función del cumplimiento del servicio público, razón por la que al no haberse acreditado tal vínculo, resultaba improcedente imputar ese daño al Estado¹².

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el presente asunto sometido a su conocimiento.

II. CONSIDERACIONES

⁹ Fls. 162 y 177 C. Ppal.

¹⁰ Fls. 419 a 431 C. Ppal.

¹¹ Fls. 178 a 191 C. Ppal.

¹² Fls. 451 a 458 C. Ppal.

2.1.- Competencia de la sala.

La Sala es competente para conocer del asunto en segunda instancia, en razón del recurso de apelación interpuesto por las parte actora contra la sentencia proferida el 8 de mayo de 2008, por el Tribunal Administrativo del Cesar, comoquiera que la demanda se presentó el 24 de agosto de 2004 y la pretensión mayor se estimó en la suma de \$205'844.700 por concepto de indemnización de daño emergente para la víctima directa, la cual supera el monto exigido (\$179'000.000) para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa tuviera vocación de doble instancia ante esta Corporación para aquella época, esto es 500 SMLMV¹³.

2.1.2. En cuanto a la **oportunidad para formular la presente acción** indemnizatoria, según se indicó, su ejercicio tuvo por origen el secuestro de que fue objeto la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo durante los días 22 y 24 de mayo de 2002. A primera vista, podría pensarse que el inicio del cómputo del término de la caducidad de la presente acción iniciaría al día siguiente de la liberación; sin embargo, en el presente caso, advierte la Sala que el conocimiento efectivo que la víctima tuvo de la participación de agentes del Estado en su plagio, sólo vino a producirse el día **3 de junio de 2002**, luego de la captura del señor José Gregorio Sepúlveda, quien participó en el secuestro y delató a sus cómplices, los cuales resultaron ser miembros activos de la Policía Nacional.

En efecto, dentro del acervo probatorio que hace parte del proceso, se encuentra copia auténtica del oficio de 3 de junio de 2002 a través del cual el Comandante del Gaucho de Valledupar dejó a disposición de la Fiscalía Especializada de esa ciudad al señor José Gregorio Sepúlveda González, quien fue capturado ese mismo día. En dicho documento se dejó constancia de lo siguiente:

*“En entrevista realizada a este sujeto [se refiere a José Gregorio Sepúlveda], nos dijo que deseaba colaborar con la presente investigación, que la labor de él fue secuestrar a la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo, que forcejeó con el conductor del vehículo y con el hermano de la víctima, **que los integrantes de la banda eran unos sujetos con los alias de ‘el Tigre’** (fallecido dos días después del hecho, quien al parecer y según labores de inteligencia se ha podido establecer que fueron los miembros de esta organización*

¹³ Ley 446 de 1998.

quienes lo asesinaron debido a riñas internas por la repartición del dinero recibido producto del secuestro), alias ‘Chepe’, sin más datos, el sujeto de nombre Jorge Ramón Zabaleta Baza, el señor Sub intendente de la Policía Nacional de nombre Giniberto Mejía Orozco, quien labora en servicio de vigilancia de la ciudad y el agente de nombre Alberto Segovia Beltrán quien labora de servicio fijo en el mercado de esta ciudad, adscrito al Comando de Policía de Valledupar, (...), de igual forma había una persona que a la cual los policías llamaban mi Cabo, que era la persona encargada de arreglar a los policías que estaban en el puesto de control vía La Paz y personal de la vigilancia que estaba en turno ese día” (negritas adicionales).

Ahora bien, en tratándose del cómputo de la caducidad del término de acción de reparación directa, la jurisprudencia de la Sección ha establecido que, como el derecho a reclamar la reparación de los perjuicios sólo surge a partir de cuando éstos se producen, es razonable considerar que el término de caducidad en los eventos de daños que se generan o manifiestan tiempo después de la ocurrencia del hecho, deberá contarse a partir de dicha existencia o manifestación fáctica, pues el daño es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria.

Así pues, en estos eventos se ha establecido que el término de dos años previsto en la ley no podrá empezar a contabilizarse a partir *del “acaecimiento del hecho, omisión y operación administrativa”*, sino a partir del momento en que el daño adquiere notoriedad¹⁴ -cuando esta última no coincide con la causación de aquel, es decir, cuando a pesar de haberse producido, la víctima se encuentra en la imposibilidad de conocerlo¹⁵-, o cuando aquel se entiende consolidado –en los eventos en que el daño se prolonga en el tiempo¹⁶-, circunstancias que se analizan teniendo en cuenta las particularidades de cada caso.

¹⁴ Sobre el particular, pueden consultarse, entre otras, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de 30 de abril de 1997, exp. 11.350, C.P. Jesús María Carrillo; 11 de mayo de 2000, exp. 12.200, C.P. María Elena Giraldo; 2 de marzo de 2006, exp. 15.785, C.P. María Elena Giraldo y 27 de abril de 2011, exp. 15.518, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹⁵ Condición que, como se deriva de lo sostenido por la Sala Plena de la Sección Tercera, debe analizarse de manera rigurosa. En efecto, en palabras de esta última: “Frente a estos supuestos la Sala aclara, como lo ha hecho en otras oportunidades, que el término de caducidad opera por ministerio de la ley, y no puede depender de la voluntad de los interesados para ejercer las acciones sometidas a dicho término (nota n.º 9 del auto en cita: “Ver, entre otras, la sentencia del 24 de abril de 2008. C. P. Myriam Guerrero de Escobar. Radicación No. 16.699. Actor: Gilberto Torres Bahamón”), razón por la cual, en los casos en que el conocimiento del hecho dañoso por parte del interesado es posterior a su acaecimiento, debe revisarse en cada situación que el interesado tenga motivos razonablemente fundados para no haber conocido el hecho en un momento anterior pues, si no existen tales motivos, no hay lugar a aplicación de los criterios que ha establecido la sala para el cómputo del término de caducidad en casos especiales”. Auto de 9 de febrero de 2011, exp. 38271, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹⁶ Así, por ejemplo, en los casos de ocupación permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos, esta Corporación ha entendido que el daño se consolidó a partir de la culminación de los trabajos.

Bajo esta misma lógica, la Corporación¹⁷ ha estimado que, en los eventos de daños con efectos continuados (vgr. desplazamiento forzado desaparición forzada o secuestro), el término de caducidad de la demanda de reparación directa debe empezar a contarse a partir de la cesación del daño, esto es, cuando la persona aparezca, sea liberada o cuando estén dadas las condiciones de seguridad para que se produzca el retorno al lugar de origen¹⁸.

En el caso bajo análisis se tiene que la demanda de reparación directa interpuesta tiene por objeto obtener la indemnización de los daños causados por el secuestro de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo, quien fue liberada el 24 de mayo de 2002, de modo que, en principio, sería dable pensar que la acción de reparación hubiera caducado el 25 de mayo de 2005; no obstante lo cual, advierte la Sala que, comoquiera que lo que se persigue con la acción de reparación directa es obtener la indemnización de un daño producido por la Administración, resulta razonable que el inicio del cómputo de la caducidad deba empezar su cómputo desde el momento en el cual la víctima tuviere conocimiento de la participación efectiva del Estado en la producción de ese daño, pues sólo a partir de ese momento la víctima está facultada y/o legitimada para adelantar la correspondiente acción de reparación directa.

Este mismo razonamiento ya ha sido aplicado por esta Sección del Consejo de Estado en anteriores oportunidades. Así por ejemplo en providencia del 12 de diciembre de 2014¹⁹, se precisó lo siguiente:

“Le asiste razón a los demandantes cuando indican que, mientras no tuvieran elementos de juicio que les permitieran estimar que la muerte del señor Durango Moreno y, como consecuencia de ella, el desplazamiento forzado que padecieron, pudieron ser ocasionados por agentes del Estado, no tenían razones suficientes para contemplar el ejercicio de la reparación directa con el fin de que se declarara la responsabilidad del Estado por dicha participación²⁰”.

¹⁷ Sección Tercera, Subsección B, auto de 22 de noviembre de 2012, exp. 40177, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. En esta providencia se cita el auto de 26 de julio de 2011, proferido por la Subsección C, exp. 41037, C.P. Enrique Gil Botero.

¹⁸ Lo anterior en consonancia con lo dispuesto por la Ley 387 de 1997 “por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado; la atención, protección, consolidación y esta estabilización socioeconómica de los desplazados internos por la violencia”.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto proferido el 12 de diciembre de 2014, Exp. 50.187, M.P. Danilo Rojas Betancourth. En ese mismo sentido consultar, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 20 de marzo de 2013, Exp. 22.491, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

²⁰ Contrario a lo que ocurriría si lo que se alegara en la demanda fuera la omisión en el deber de protección a cargo de entidades estatales pues, en este caso, la información requerida, esto es, la existencia de dicho deber y las falencias que hayan podido cometerse en el momento en que se produjo la muerte pudieron conocerse a partir de la ocurrencia de los hechos.

*Así las cosas y comoquiera que los demandantes afirman no haber conocido de la supuesta participación de agentes de la fuerza pública en la muerte del señor Durango Moreno hasta el momento en que reconocidos paramilitares rindieron declaraciones en ese sentido en el año 2012, circunstancia que será objeto del debate probatorio a realizarse en el trámite del proceso²¹, en aras de garantizar el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, así como la aplicación de los principios *pro damnato*²² y *pro actione*²³, hay lugar a revocar la decisión del 13 de noviembre de 2013, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Antioquia rechazó por caducidad la demanda interpuesta”.*

Así las cosas, el término de caducidad de los dos (2) años que establece el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A., debe iniciar su cómputo a partir del día siguiente al conocimiento por parte de la víctima de la comisión del daño por parte del Estado -a través de sus agentes-, esto es **a partir del 4 de junio de 2002**, razón por la cual, el término de caducidad fenecería el 4 de junio de 2004; no obstante, dado que la parte actora presentó solicitud de conciliación prejudicial el 1° de junio de 2004²⁴, dicho término de caducidad se suspendió desde ese día hasta el **23 de agosto** de ese mismo año, fecha para cuando le fueron devueltos los documentos al interesado por no existir animo conciliatorio de la entidad convocada²⁵. Por consiguiente se deben adicionar a esa última fecha 3 días, que corresponden al tiempo que faltaba para el vencimiento del aludido término legal de dos años—, por lo cual ha de entenderse que el término de caducidad finalizó el **26 de agosto de 2004**.

²¹ En esta etapa procesal obran copias de entrevistas rendidas en medios de comunicación aunque en el libelo introductorio se solicitó que se decretaran como pruebas la investigación penal adelantada por la Fiscalía General de la Nación y el trámite surtido ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por los hechos relacionados con militantes de la Unión Patriótica.

²² “(...) el principio *pro damnato* que busca aliviar los rigores de las normas que consagran plazos extintivos para el ejercicio de las acciones y aboga por la cautela y el criterio restrictivo con el que deben interpretarse y aplicarse dichas normas” (Ricardo de Angel Yagüez. Tratado de responsabilidad Civil. Madrid, Editorial Civitas, 1993. 3ª ed., p. 154). Citado en: Consejo de Estado, Sección Tercera. Auto del 13 de diciembre de 2007. Radicación 33.991, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

²³ “Bajo tal precepto, se ha entendido que el sentido de interpretación del juez y en especial del juez constitucional, en cualquiera de las cuatro acciones constitucionales, debe permitir el acceso a la administración de justicia, interpretando el recurso o acción interpuesta, de la manera más favorable para la efectividad de los derechos”. Consejo de Estado. Sección Tercera. Providencia del 8 de marzo de 2002. Radicación, ACU 1235, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.

²⁴ Fls. 86 y 146 C. 1.

²⁵ Ello en virtud del artículo 21 de la Ley 640 del 2001 que prevé: “La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en los que éste trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2 de la presente ley o hasta que se venza el término de (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable”.

Así las cosas, al haberse interpuesto la demanda el **24 de agosto de 2004**, se impone concluir que la misma se interpuso dentro de los 2 años que establece el numeral 8° del artículo 136 del C.C.A.

2.2.- El material probatorio recaudado en el expediente.

Dentro de la respectiva etapa procesal y con el lleno de los requisitos legales se recaudaron en el proceso, los siguientes elementos de convicción:

- Se aprecian copias auténticas de varias piezas del proceso penal²⁶ tramitado por la Fiscalía Séptima Delegada ante el Juzgado Único Penal de Valledupar, adelantado con ocasión del secuestro de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo, en hechos ocurridos entre el 22 y 25 de mayo de 2002, prueba que fue decretada y debidamente incorporada al expediente, no obstante lo cual, habida cuenta de que fue solicitada única y exclusivamente por la parte demandante²⁷, no cumple con la regla de traslado del artículo 185 del C. de P. C.²⁸ por lo que, **en principio**, de dicha actuación sólo sería posible valorar la prueba de tipo documental que contenga. No obstante lo que se acaba de indicar, la Sala advierte que se está frente a un caso de violación grave de derechos humanos, caso en el cual la valoración probatoria debe ser más flexible dadas las circunstancias de indefensión en que se encuentran las víctimas en de este tipo de eventos, razón por la cual la Sala, en virtud de los principios de justicia material y de acceso a la Administración de Justicia, dará valor a la totalidad los elementos de convicción que obran en dicho encuadernamiento, decisión que se ajusta plenamente a lo precisado por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de

²⁶ Se aclara que las copias simples gozan de mérito probatorio conforme a lo decidido por el pleno de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de 28 de agosto de 2013, Exp. 25.022, M.P. Enrique Gil Botero.

²⁷ “Lo anterior, como quiera que la prueba trasladada, en los términos definidos por la jurisprudencia de esta Sala, sólo es susceptible de valoración, en la medida en que las mismas hayan sido practicadas con presencia de la parte contra quien se pretenden hacer valer (principio de contradicción), o que sean ratificadas en el proceso contencioso administrativo. Es posible, además, tenerlas en cuenta, si existe ratificación tácita, esto es que la demandada las haya solicitado, al igual que el demandante; lo anterior conforme al principio de lealtad procesal, como quiera que no resulta viable que si se deprecian... con posterioridad, esa parte se sustraiga frente a los posibles efectos desfavorables que le acarree el acervo probatorio.” Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 5 de junio de 2008, exp. 16174. De igual manera se pueden consultar las sentencias de 20 de febrero de 1992, expediente 6514 y de 30 de mayo de 2002 expediente 13476.

²⁸ A cuyo tenor: “Las pruebas prácticas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia auténtica y serán apreciables sin más formalidades, siempre que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella.”

Estado en sentencia de unificación en la que se razonó bajo el siguiente temperamento²⁹:

“Flexibilidad en la apreciación y valoración de los medios probatorios frente a graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario. En la gran mayoría de casos, las graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario en Colombia, cometidas en el marco del conflicto armado interno, han acaecido en zonas alejadas de los grandes centros urbanos y en contextos de impunidad. Lo anterior ha producido que las víctimas, como sujetos de debilidad manifiesta, queden en muchos casos en la imposibilidad fáctica de acreditar estas afrentas a su dignidad humana. Más aun, cuando no se ha llevado una investigación seria por parte de las autoridades competentes, como en este caso, lo cual se traduce en una expresa denegación de justicia.

Por tal razón, el juez administrativo, consciente de esa inexorable realidad, deberá acudir a criterios flexibles, privilegiar la valoración de medios de prueba indirectos e inferencias lógicas guiadas por las máximas de la experiencia, a efectos de reconstruir la verdad histórica de los hechos y lograr garantizar los derechos fundamentales a la verdad, justicia y reparación de las personas afectadas.

Lo anterior resulta razonable y justificado, ya que en graves violaciones de derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, se rompe el principio de la dogmática jurídico procesal tradicional según el cual las partes acceden al proceso en igualdad de condiciones y armas, pues en estos eventos las víctimas quedan en una relación diametralmente asimétrica de cara a la prueba; estas circunstancias imponen al juez de daños la necesidad de ponderar la situación fáctica concreta y flexibilizar los estándares probatorios.

Esta postura resulta acorde con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos, que al respecto ha señalado que en casos de responsabilidad por violación de derechos humanos, el juez goza de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba:

‘[L]os tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, [y] han evitado siempre adoptar una rígida determinación del quantum de la prueba necesaria para fundar un fallo. Este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales internacionales de derechos humanos, los cuales disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia’³⁰.

²⁹ Ver también: Sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el día 28 de agosto de 2014, dentro del proceso No. 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988), M. P. Ramiro De Jesús Pazos Guerrero.

³⁰ *Esta postura de flexibilización de los medios de prueba ante graves violaciones a los derechos humanos fue adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las siguientes sentencias: 15 de septiembre del 2005, caso Mapiripán vs. Colombia, párr. 73; sentencia del 24 de junio del 2005, caso Acosta Calderón*

Por otro lado, es importante señalar que el Código de Procedimiento Civil en su artículo 175, permite que ‘cualesquiera otros medios de prueba que sean útiles para el convencimiento del juez’, tengan la capacidad de acreditar los hechos objeto del proceso y, por lo tanto, el juez sin tener una tarifa legal podrá acudir a los medios de prueba que crea pertinentes para establecer los hechos de relevancia jurídica del proceso.

En consideración a los criterios de valoración expuestos, la Sala, teniendo en cuenta que el caso presente trata de graves violaciones a los derechos humanos, adecuará los criterios de valoración probatoria a los estándares establecidos por los instrumentos internacionales en aras de garantizar una justicia efectiva³¹ (negritas originales).

En ese orden de ideas, se tendrán en cuenta los siguientes elementos de prueba que considera la Sala conducentes y pertinentes:

- Copia auténtica del oficio del 22 de mayo de 2002 a través del cual el Comandante del Grupo de Acción Unificado por la Libertad Personal -GAULA-, de Valledupar informó a la Fiscalía Delegada sobre el plagio de que fue víctima la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo, de 47 años de edad, hecho ocurrido en el barrio el San Martín de esa ciudad, cuando *“siendo las 07:00 horas de la mañana en la Cr. 41 con Cll. 20 esquina, tres sujetos armados que se movilizaban a pie y en una bicicleta, quienes después de intimidar a la señora en mención y a su acompañante procedieron a llevársela en el vehículo Mazda Allegro, de placas BME 671 color azul, de propiedad de la hija de la secuestrada, siguiendo hacia el corregimiento de San José de Oriente, Cesar”³².*

- Declaración jurada rendida por el Capitán del Gaula Jairo Humberto Ramírez, de la cual resulta pertinente citar los siguientes apartes:

*“Las labores de inteligencia de las unidades del Grupo Gaula de la Policía Nacional son las siguientes: 1. Se iniciaron desde el momento en que se cometió el secuestro de la señora Teresa Acosta Cantillo, fue mi unidad la encargada de recepcionar las declaraciones de los testigos del hecho, logramos el rescate del vehículo en el cual se la habían llevado, e hicimos todo lo concerniente con la investigación de los posibles autores tanto materiales como intelectuales del hecho, **estas investigaciones nos condujeron a tener sospecha de***

vs. Ecuador, párr. 41; sentencia del 23 de junio del 2005, casto Yatama vs. Nicaragua, párr. 108; sentencia del 20 de junio del 2005, caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, 45; sentencia del 2 de julio del 2004, caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, párr. 57.

³¹ Sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el día 28 de agosto de 2014, dentro del proceso No. 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988), M. P. Ramiro De Jesús Pazos Guerrero.

³² Fls. 63 a 64 C. 1.

algunos miembros activos de la institución a la cual pertenezco la Policía Nacional, igual forma de algunos sujetos reconocidos por su carrera delictiva y los cuales tienen antecedentes judiciales. (...) PREGUNTADO: De dónde hace derivar las sospechas que hizo alusión anteriormente, en relación con la participación de unos agentes de la Policía Nacional. CONTESTÓ: **La primera sospecha se fundamenta en que el mismo día del secuestro los secuestradores pasaron por dos retenes de la institución y uno del Ejército, la segunda, la señora tiene familiares que trabajaron en la institución y que el día del secuestro actuaban de forma sospechosa, tercero: llevo prácticamente dos años de estar investigando secuestros y extorsiones y nunca habían liberado a una persona después de haber cancelado la suma de dinero tan rápido como se hizo en este caso, quiero decir con esto que también hay personas cercanas a la señora involucradas en el hecho, y cuarto porque el informante que tengo a través de las llamadas telefónicas me lo ha confirmado, en estos momentos no tengo los datos de los policías sospechosos pero estoy seguro que si logramos capturar a este sujeto vamos a poder dar claridad a mi sospecha, quiero dejar en claro también que de la señora en un principio y de acuerdo a donde encontramos el vehículo me hizo creer que era subversión pero después como se realizó toda la negociación y como se dieron todas cosas y con base en mi experiencia me hace presumir que **se trata de delincuencia común en compañía de algunos miembros de la Policía Nacional**³³ (se ha destacado).**

- Oficio de 3 de junio de 2002 a través del cual el Comandante del Gaula de Valledupar dejó a disposición de la Fiscalía Especializada de esa ciudad al señor José Gregorio Sepúlveda González capturado ese mismo día, quien luego de ser interrogado señaló que:

*“En entrevista realizada a este sujeto [se refiere a José Gregorio Sepúlveda], nos dijo que deseaba colaborar con la presente investigación, que la labor de él fue secuestrar a la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo, que forcejeó con el conductor del vehículo y con el hermano de la víctima, **que los integrantes de la banda eran unos sujetos con los alias de ‘el Tigre’** (fallecido dos días después del hecho, quien al parecer y según labores de inteligencia se ha podido establecer que fueron los miembros de esta organización quienes lo asesinaron debido a riñas internas por la repartición del dinero recibido producto del secuestro), **alias ‘Chepe’, sin más datos, el sujeto de nombre Jorge Ramón Zabaleta Baza, el señor Sub intendente de la Policía Nacional de nombre Giniberto Mejía Orozco, quien labora en servicio de vigilancia de la ciudad y el agente de nombre Alberto Segovia Beltrán quien labora de servicio fijo en el mercado de esta ciudad, adscrito al Comando de Policía de Valledupar, (...), de igual forma había una persona a la cual los policías llamaban mi Cabo, que era la persona encargada de arreglar a los policías que estaban en el puesto de***

³³ Fls. 244 a 246 C. 2.

control vía La Paz y personal de la vigilancia que estaba en turno ese día³⁴ (negritas y subrayas adicionales).

- Mediante providencia del 11 de octubre de 2002 la Fiscalía Séptima Especializada del Circuito de Valledupar decretó medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de excarcelación en contra de los señores José Luis Torres Delgado y otros, por la presunta participación en el delito de secuestro extorsivo agravado³⁵.
- A través de proveído del 16 de diciembre de 2002 la Fiscalía Séptima Especializada del Circuito de Valledupar decidió proferir resolución de acusación en contra de los señores José Gregorio Sepúlveda González, Jaime Daniel Ramírez Domínguez, Genilberto Mejía Orozco, Luis Alberto Segovia Beltrán, Edwin Sánchez García, Jorge Ramón Zabaleta Baza, Adolfo Palencia Contreras y José Luis Torres Delgado, alias “Chepe”, como coautores del delito de secuestro extorsivo agravado. Como fundamentos de dicha decisión se expusieron, entre otros, los siguientes:

“En lo atinente a la primera persona que fue individualizada, identificada y capturada en el presente proceso penal y por ende vinculada al mismo mediante indagatoria, es decir a José Gregorio Sepúlveda, sin dilación alguna debemos decir que la confesión voluntaria y consiente que realizó en su injurada, es más que prueba suficiente para vislumbrar su participación directa en calidad de coautor en el delito de secuestro extorsivo agravado objeto de estudio (...).

*En lo referente al comportamiento desplegado en la empresa criminal por **Genilberto Mejía Orozco**, igualmente, de la lectura de la indagatoria rendida por José Gregorio Sepúlveda González que para éste sindicado se convierte en un testimonio serio que ofrece altos grados de credibilidad, en el sentido que el confeso procesado bajo la gravedad de juramento **lo sindicó directamente de haber sido la persona encargada de contratarlo y ofrecerle la suma de quince millones de pesos para que se reuniera con los otros encartados con el único fin de secuestrar a la profesora Teresa Acosta Cantillo** y exigir por su liberación la suma de mil millones de pesos, lo cual llevó a cabo en compañía de alias Chepe y otra persona que aún no ha podido ser identificada, **razón que llevó a Mejía Orozco primeramente a prestarle a José Gregorio un arma de fuego y luego de ejecutada la conducta y cancelada la suma de \$ 182'000.000, por la liberación de la ofendida a darle como parte de pago la suma de \$ 3'300.000.** toda vez que tuvieron que darle cierta cantidad de dinero a Jorge Ramón Zabaleta Baza, a quien no le había tocado paga alguna.*

³⁴ Fls. 73 a 75 C. 1.

³⁵ Fls. 374 a 381 C. 2.

*La misma diligencia judicial objeto de estudio que a la postre se convierte en lo que los procesalistas suelen llamar ‘prueba reina’, le sirva a la Fiscalía para determinar la responsabilidad penal de **Luis Alberto Segovia Beltrán**, quien bajo la gravedad de juramento ha sido sindicado por José Gregorio Sepúlveda como el otro miembro de la Policía Nacional que le hacía la inteligencia a la secuestrada en el sentido de vigilar cuando salía y entraba a la residencia, a qué hora entraba y salía del colegio. (...).*

En ese orden de ideas no ha sido aventurado que miembros del Gaula, de una manera oportuna y eficiente hayan permitido colocar a tras las rejas a todas las personas a excepción de José Luis Torres Delgado, alias Chepe, quien se encuentra en contumacia, que conformaron una empresa criminal con el único fin de secuestrar a Teresa de Jesús Acosta Cantillo”³⁶ (negritas adicionales).

- Dentro del proceso penal obran los extractos de las hojas de vida de los señores:
i) Edwin Sánchez García (Subintendente), retirado de la institución mediante resolución de fecha 15 de julio de 2002; **ii) Luis Alberto Segovia Beltrán (Agente)**, retirado de la institución a través de resolución del 15 de julio de 2002 y, **iii) Genilberto Mejía Orozco (Subintendente)**, retirado de la institución mediante resolución de esa misma fecha³⁷.

- Mediante sentencia del 10 de agosto de 2004, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Valledupar decidió condenar a 374 meses de prisión a los señores José Gregorio Sepúlveda González, Genilberto Mejía Orozco, Luis Alberto Segovia Beltrán, Edwin Sánchez García, Jorge Ramón Zabaleta Baza, Adolfo Palencia Contreras y José Luis Torres Delgado como coautores del delito de secuestro extorsivo agravado en la persona de Teresa de Jesús Acosta Cantillo. Asimismo, se condenó de forma solidaria a pagar la suma equivalente en pesos a 650 SMLMV por concepto de indemnización de perjuicios morales y materiales a favor de la citada víctima.

Las razones que sirvieron de apoyo a la instancia en comento para adoptar la mencionada decisión frente a los acusados fueron, en lo sustancial, los siguientes:

“Genilberto Mejía Orozco.- Es señalado por el coprocesado como el sujeto que lo contrató, le dio el arma y le ofreció quince millones de pesos para que participara en la ejecución del secuestro, lo llevó y le mostró el colegio donde llegaba la víctima, se reunió en varias ocasiones con él y los demás partícipes, y luego de cometido el plagio lo citó a casa de su hermana y le entregó el arma,

³⁶ Fls. 383 a 426 C. 2.

³⁷ Fls. 255 a 257 C. 3.

posteriormente llegó a su residencia en un carro le dijo que ya Chepe había negociado que soltaron la vieja y le entregó la suma de tres millones quinientos mil pesos \$ 3'500.000, por su participación.

Luis Alberto Segovia Beltrán.- Es señalado por José Gregorio Sepúlveda González como **otro de los agentes de la Policía que participó en el plagio y el encargado de hacerle el seguimiento a la víctima**, que con el agente Mejía llegó a su casa y se lo presentó y otro agente de la Policía Edwin cuñado del anterior **hablaron que iban a despejar el retén por donde iban a pasar a la secuestrada**, asegura que fue este quien los llevó en el primer intento de secuestro cuando no se le quisieron acercar a la víctima y luego los recogió en la avenida, asimismo indica que el mismo día que efectivamente secuestraron a la profesora se comunicó por celular con Chepe, y según le comunicó el agente Mejía fue éste sujeto quien fue a buscar la parte del dinero que le correspondía a los agentes de Policía y al declarante.

Edwin Sánchez García.- Marca José Gregorio la actividad de este sindicado en el secuestro, como el cuñado de Segovia que andaba con éste, Zabaleta y Mejía en el Sprint color negro **y antes del secuestro fueron al lugar de los hechos, le comunicó a los demás que 'el Cabo' iba a despejar el retén**". (negrillas y subrayas adicionales).

- Por medio de proveído calendado el 12 de diciembre de 2002 el Comando de la Policía del Cesar dispuso “[a]sumir la investigación disciplinaria radicada bajo el número 062/2002 seguida contra el personal SI Mejía Orozco Genilberto, SI Sánchez García Edwin, y AG. Segovia Beltrán Alberto, por la presunta participación de los sindicados en el secuestro y la extorsión de la ciudadana Teresa de Jesús Acosta Cantillo, en hechos ocurridos el 220502”³⁸.

- Declaración rendida en el proceso disciplinario por el Subintendente Ángel Uparela Gómez, quien preguntado sobre las actividades del Subintendente Genilberto Mejía Orozco para el día de los hechos, informó:

“Para el día 22 de mayo de 2002, según puedo observar en la minuta, se encontraba en turno de disponibilidad [se refiere al subintendente Genilberto Mejía Orozco], para lo cual son servicios extraordinarios y ordenados por el Comando del Distrito o Subcomando Operativo, debido a eso no puedo precisar qué actividad se podía estar desarrollando el día y la hora en mención, es de anotar que la franquicia estaba ordenada los días domingos, lunes y martes, entre semana”³⁹.

- Mediante providencia del 7 de enero de 2004 el Grupo de Control Disciplinario del Comando de Policía del Cesar decidió imputar cargos al señor Subintendente

³⁸ Fls. 246 a 248 C. 3.

³⁹ Fls. 80 a 81 C. 1.

Edwin Sánchez García, al Subintendente Genilberto Mejía Orozco y al agente Luis Alberto Beltrán. De las consideraciones expuestas en dicha providencia resulta pertinente transcribir las siguientes (se transcribe de forma literal):

“Concepto de la violación: Es evidente la participación del señor subintendente retirado Mejía Orozco Genilberto en el secuestro y extorsión de la señora profesora Teresa de Jesús Acosta Cantillo, cuando hace una concertación directa con el delincuente confeso José Gregorio Sepúlveda González, por la suma de \$ 15'000.000, para que en compañía de otros dos y con arma prestada por el señor Subintendente Mejía se ejecutara el secuestro, como efectivamente se hizo y así una vez le fue pagado el plagio le entregó la suma de \$3'500.00 por el trabajo efectuado dentro de la organización.

El señor Subintendente retirado Sánchez García Edwin hace parte de esta banda, cuando se hace el encargado de suministrar los víveres para el mantenimiento de las personas que iban a mantener en cautiverio, así como estaba presente cuando entre los integrantes de la banda ultimaron los detalles del secuestro (...).

El señor agente retirado Segovia Beltrán Luis como lo indicó el confeso era el encargado de hacer seguimiento a la secuestrada y mantener la información del movimiento de éste y al igual que era el encargado de contactar a los otros delincuentes que iban a mantener a la señora en cautiverio mientras se hacían las comunicaciones y exigían el dinero entregado por la liberación de esta.

“(...).

“La denominación del cargo o función: Para la época de los acontecimientos el señor Subintendente Sánchez García Edwin se encontraba adscrito al Comando Departamento Policía Cesar, laborando en la Sección Telemática, en labores administrativas.

El señor Subintendente Mejía Orozco Genilberto se encontraba adscrito al Departamento de Policía del Cesar, laborando en el Comando de Policía de Valledupar, Sección de Vigilancia como comandante de patrulla zona dos del barrio Novalito de Valledupar.

El señor agente Segovia Beltrán Luis Alberto se encontraba adscrito al Departamento de Policía del Cesar, laborando en el servicio de vigilancia del mercado público de la localidad⁴⁰
(negrillas adicionales).

- Mediante decisión del 25 de julio de 2004 el Grupo de Control Disciplinario Interno del Ministerio de Defensa decidió “responsabilizar disciplinariamente” a señores Subintendente Edwin Sánchez García, al Subintendente Genilberto Mejía Orozco y al agente Luis Alberto Beltrán y, en consecuencia, se ordenó la

⁴⁰ Fls. 265 a 293 C. 3.

destitución en sus respectivos cargos. De dicha providencia resulta pertinente transcribir los siguientes apartes:

*“Apreciamos claramente que nuestra Constitución Nacional en su artículo segundo establece los fines del Estado el cual establece que ‘las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, y demás derechos y libertades’, y precisamente para el caso que nos ocupa, vemos claramente porque así lo demuestran las pruebas que los disciplinados llevaron a cabo una conducta irregular desde todo punto de vista, que nuestra institución es pilar y abanderada en la lucha por la protección de los derechos humanos y los derechos fundamentales inherentes al ser humano y que **precisamente estos derechos que constitucionalmente nos corresponde proteger no se pueden ver conculcados por conductas como las aquí investigadas, y que además desdibujan desde todo punto de vista que miembros de nuestra institución formen parte de bandas criminales que precisamente es una de nuestras labores es luchar contra las bandas de delincuencia común y organizada y si esa es una de nuestras tareas no podemos convivir en nuestra institución con esta clase de personas y menos que sean nuestros compañeros**”⁴¹ (se ha resaltado).*

Ahora bien, respecto de las sentencias penales o disciplinarias proferidas contra los agentes de Policía responsables del hecho, aclara la Sala que no se pretende modificar el alcance probatorio como documento público que tienen, en la forma como ha sido reiterado por jurisprudencia reciente de esta Sección, según esas sentencias penales y/o disciplinarias no configuran cosa juzgada frente a procesos de responsabilidad extracontractual del Estado⁴²; sin embargo, cuando una providencia de esa índole acredita las circunstancias de tiempo, modo y lugar, puede ser valorada por el juez contencioso con el fin de obtener certeza respecto de los elementos de la responsabilidad. Al respecto, la Sala ha razonado de la siguiente manera:

*“Y, finalmente, si bien la sentencia penal que se dicte contra el servidor estatal no tiene efectos de cosa juzgada en la acción de reparación directa, no puede desconocerse el valor probatorio que la misma pueda tener en este proceso; **por lo tanto, la sentencia penal puede ser el fundamento de la decisión de reparación, cuando constituya la única prueba de las circunstancias del ilícito que ha sido juzgado,***

⁴¹ Fls. 326 a 352 C. 3.

⁴² “(...) En consecuencia, aunque en el caso concreto se hubiera proferido en el proceso penal decisión definitiva, favorable a los intereses del servidor público, dicha decisión no impide que se valore esa misma conducta para establecer si la misma fue o no constitutiva de falla del servicio, es decir, que a pesar de que para el juez penal el servidor estatal no fue penalmente responsable del daño, podrán valorarse las pruebas que obren en este proceso, incluida esa decisión, para establecer si el daño sufrido por los demandantes es imputable al departamento de Caldas y si, además, el título de imputación es el de falla del servicio”. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de agosto de 2008, Exp. 16.533, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

de la cual se infieran los demás elementos de la responsabilidad estatal, como lo son el hecho, la autoría del agente estatal y el nexo con el servicio; pero, se insiste, ese valor de la sentencia penal no surge del hecho de que la misma produzca efectos de cosa juzgada sobre la acción de reparación, sino porque esa sentencia constituye una prueba documental para el proceso, que bien puede brindar al juez contencioso certeza sobre los elementos de responsabilidad⁴³ (negritas adicionales).

2.3.- La imputación del hecho dañoso demandado al Estado.

De conformidad con el material de convicción allegado al proceso se encuentra plenamente acreditado el hecho dañoso sufrido por los demandantes, en tanto el secuestro extorsivo de que fue víctima la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo que tuvo lugar entre el 22 y 25 de mayo de 2002 en la ciudad de Valledupar supone, por sí mismo, una afectación a distintos bienes jurídicos protegidos y amparados por el ordenamiento jurídico, frente a los cuales existe plena protección.

Ahora bien, establecida la existencia del daño antijurídico, aborda la Sala el análisis de la imputación con el fin de determinar si en este caso dicho daño le puede ser atribuido a la Administración Pública demandada y, por lo tanto, si ésta se encuentra en el deber jurídico de resarcir los perjuicios que de dicho daño se derivan y, en consecuencia, si la sentencia apelada debe ser revocada o confirmada.

Del material probatorio aportado al proceso se puede establecer, básicamente, lo siguiente:

i) Que el día 22 de mayo, aproximadamente a las 7:00 a.m., en la ciudad de Valledupar tres sujetos armados que se movilizaban a pie y en una motocicleta, luego de intimidar a la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo y a su acompañante, procedieron a llevársela en el vehículo automotor de propiedad de su hija hacia el sector de San José de Oriente, Cesar, luego de pasar por dos retenes de la Policía y uno del Ejército sin ser detenidos.

ii) Que luego del pago de la extorsión equivalente a \$ 182'000.000 que exigieron los captores a sus familiares, la mencionada persona fue liberada.

⁴³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 13 de agosto de 2008, Exp. 16.533, M.P. Ruth Stella Correa Palacio, y del 28 de enero de 2009, Exp. 30.340, M.P. Enrique Gil Botero.

iii) Que luego de iniciada investigación penal correspondiente, se pudo establecer que dentro de los autores del mencionado delito se encontraban varios miembros de la Policía Nacional, que se encontraban en servicio activo para el momento de la consumación de ese hecho; en efecto, los señores Edwin Sánchez García y Genilberto Mejía Orozco se desempeñaban como Subintendentes de la Policía Nacional, mientras que el señor Luis Alberto Segovia Beltrán se encontraba como agente patrullero de dicha institución.

iv) Que mediante sentencia proferida el 10 de septiembre de 2004 por el Juzgado Segundo del Circuito Penal del Circuito de Valledupar, tres miembros de la Policía Nacional fueron condenados por ser coautores del delito de secuestro extorsivo agravado y les impuso una pena privativa de la libertad de 374 meses de prisión; asimismo, se tiene establecido que mediante decisión del 24 de julio de 2004 el Ministerio de Defensa ordenó destituir de sus cargos a los señores Edwin Sánchez García, Genilberto Mejía Orozco y Luis Alberto Beltrán.

v) Que según se estableció en las respectivas investigaciones penal y disciplinaria adelantadas por los anteriores hechos, la participación de los referidos agentes de la Policía Nacional para lograr el perfeccionamiento del secuestro consistió, **por una parte, en planear directamente el secuestro con otros delincuentes para lo cual, incluso, el subintendente Mejía Orozco le prestó un arma de fuego a José Gregorio Sepúlveda González (secuestrador); en segundo lugar, en hacer seguimientos y vigilar los movimientos de la víctima mientras se encontraban en horas del servicio, y en tercer lugar, en mediar con otros agentes de la Fuerza Pública para que no fueran detenidos en los controles de la vía o retenes dispuestos mientras emprendían la huida**, pues de esto último da cuenta el informe presentado por el capitán del Gaula de la Policía Nacional Jairo Humberto Martínez, quien indicó que “el mismo día del secuestro los sospechosos pasaron por dos retenes de la institución y uno del Ejército”.

Tales aspectos quedaron plenamente acreditados y nunca fueron cuestionados ni mucho menos desvirtuados por la entidad demandada.

Así pues, en el caso *sub examine*, a partir del examen detallado de tales medios probatorios podría concluirse, -como lo hizo la demandada- que en principio, el secuestro extorsivo de que fue víctima la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo

devino del actuar personal de los agentes agresores, comoquiera que dicha conducta o actividad delictiva no estaba determinada o encaminada a la prestación del servicio público que les había sido encomendado, ni al desempeño de las funciones propias del cargo del cual estaban investidos; sin embargo, advierte la Sala que en el caso *sub examine* se presentó una clara falla del servicio por parte de la demandada, falla que está íntimamente relacionada con la producción del hecho dañoso que originó la presente acción, tal y como pasa a explicarse:

La Sala, de tiempo atrás ha dicho que la falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continúa siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio conlleva implícito el incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda en cuanto a que es ella el mecanismo por excelencia para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual, sin que ello quiera significar que sea el único⁴⁴.

Así pues, las obligaciones que están a cargo del Estado –y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión–, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo⁴⁵, ello en virtud de que se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto.

Para el caso *sub examine*, tal y como se dejó indicado, en la comisión del secuestro extorsivo a la ahora demandante participaron directamente los subintendentes de la Policía Nacional Edwin Sánchez García y Genilberto Mejía Orozco y el agente patrullero Alberto Segovia Beltrán, quienes para el momento de los hechos se encontraban en servicio activo, es decir no se encontraban en vacaciones o bajo licencia de algún tipo; sin embargo, los policiales, no empero conocer sus obligaciones, desviaron y pervirtieron el servicio público a ellos encomendado por la Constitución y las leyes, prueba de lo cual es la sanción de destitución que les fue impuesta por el Comandante del Grupo Disciplinario del

⁴⁴ Sentencias del 13 de julio de 1993, expediente No. 8163 y del 10 de marzo del 2011, expediente 17.738, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁴⁵ Sentencia del 3 de febrero de 2000, expediente No. 14.787.

Ministerio de Defensa Nacional, en atención, precisamente, a que se encontraban en servicio activo y que, prevalidos de esa condición planearon y perpetraron los ilícitos por los cuales se les investigó y condenó penalmente.

En efecto, fue la condición de policías lo que les permitió cometer el secuestro de la referida persona, comoquiera que, mientras se encontraban en horario de servicio lo planearon con los otros delincuentes, vigilaron los movimientos de la víctima para conocer su rutina y saber en qué momento podía ser plagiada, pues ello se infiere del hecho de que uno de los agentes de Policía realizaba patrullajes en el sector donde la víctima fue plagiada. Además, utilizando esa misma condición de policías, mediaron o persuadieron a otros miembros de la Fuerza Pública para sobrepasar dos retenes de la Policía y uno del Ejército que fueron dispuestos a raíz del hecho, sin que fueran detenidos para poder así perfeccionar el secuestro, de lo cual se infiere que si tales retenes hubiesen efectuado un control efectivo sobre el vehículo en el cual se desplazaban los secuestradores junto con la víctima, se hubiera podido impedir la consumación de ese delito, pero ello no fue así y, en consecuencia, forzoso resulta concluir que ese cúmulo de fallas de la Administración están directamente relacionadas causalmente con el daño antijurídico.

De otra parte, a la luz de los hechos anteriormente descritos, para la Sala es claro que los agentes de la Policía Nacional que cometieron el secuestro extorsivo de la ahora demandante, pese a no cumplir en ese instante con los deberes propios del servicio para el cual estaban destinados, lo cierto es que, en términos jurídicos, si contiene un vínculo indiscutible con el servicio a su cargo pues, precisamente, la decisión determinada de los agentes de faltar grosera y flagrantemente a sus deberes con el servicio para planear y perpetrar el ilícito, sin que hubiese existido por parte de la demandada un riguroso control sobre el actuar de los agentes en el horario y lugar del servicio, revela *per se*, tanto el vínculo de dicha conducta con el servicio, como la falla misma y el nexo causal entre ésta y la comisión del ilícito.

Así pues, la conducta irregular de los agentes de la Policía Nacional, tuvo como antecedente determinante, una falla en el servicio que permitió que en el momento mismo en que los agentes lo decidieran, hubiesen podido -como en efecto sucedió- no sólo apartarse de las funciones que tenían a su cargo -y respecto de las cuales ningún control ejercían sus superiores-, sino, más allá de ello, pervertir el servicio para, finalmente y en último término, planear y perpetrar uno de los más

execrables delitos contemplado en el ordenamiento jurídico, como es el secuestro extorsivo.

Así las cosas, no obstante que el daño tuvo su génesis directa, material y causal en la conducta delictual de los referidos agentes de la institución policial, ello no puede significar que, necesariamente, se haya configurado una causa extraña que exonere de responsabilidad a la demandada, dado que su comportamiento omisivo fue relevante y determinante en el desencadenamiento de los hechos, toda vez que la Policía Nacional se encontraba en posición de garante⁴⁶ respecto de los hombres e instrumentos destinados para el servicio a ella asignado⁴⁷.

⁴⁶ “Por posición de garante debe entenderse aquella situación en que coloca el ordenamiento jurídico a un determinado sujeto de derecho, en relación con el cumplimiento de una específica obligación de intervención, de tal suerte que cualquier desconocimiento de ella acarrea las mismas y diferentes consecuencias, obligaciones y sanciones que repercuten para el autor material y directo del hecho. //Así las cosas, la posición de garante halla su fundamento en el deber objetivo de cuidado que la misma ley –en sentido material– atribuye, en específicos y concretos supuestos, a ciertas personas para que tras la configuración material de un daño, estas tengan que asumir las derivaciones de dicha conducta, siempre y cuando se compruebe fáctica y jurídicamente que la obligación de diligencia, cuidado y protección fue desconocida.” En Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de octubre de 2007, Exp. 15.567, M.P. Enrique Gil Botero.

⁴⁷ “La posición de garante trata de dar una explicación y respuesta teórica y coherente a la cuestión de cuáles son las condiciones que deben darse para que el no impedir la entrada de un resultado sea equiparable a la causación positiva del mismo. Según la opinión que aquí será defendida, sólo se puede alcanzar una solución correcta si su búsqueda se encamina directamente en la sociedad, pero ésta entendida como un sistema constituido por normas, y no si la problemática toma como base conceptos enigmáticos basados en el naturalismo de otrora, pues la teoría de la posición de garante, como aquí entendida, busca solucionar solamente un problema normativo-social, que tiene su fundamento en el concepto de deber jurídico.” Cf. PERDOMO Torres, Jorge Fernando “La problemática de la posición de garante en los delitos de comisión por omisión”, Ed. Universidad Externado de Colombia, 2001, Pág. 17 a 20. Ver igualmente: LÓPEZ Díaz, Claudia “Introducción a la Imputación Objetiva”, Ed. Universidad Externado de Colombia; JAKOBS, Günther “Derecho Penal – Parte General”, Ed. Marcial Pons; ROXIN, Claus “Derecho Penal – Parte General “Fundamentos de la Estructura de la Teoría del Delito”, Ed. Civitas. En jurisprudencia del 28 de octubre de 2010 (radicado 32.582), la Corte Suprema de Justicia discurrió de la siguiente manera:

“Posición de garante es la situación en que se halla una persona, en virtud de la cual tiene el deber jurídico concreto de obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable.

“Cuando quien tiene esa obligación la incumple, y con ello hace surgir un evento lesivo que podía ser impedido, abandona la posición de garante.

“En sentido restringido, viola la posición de garante quien estando obligado específicamente por la Constitución y/o la ley a actuar se abstiene de hacerlo y con ello da lugar a un resultado ofensivo que podía ser impedido. Es el concepto que vincula el fenómeno estudiado con los denominados delitos de comisión por omisión, impropios de omisión o impuros de omisión.

“En sentido amplio, es la situación general en que se encuentra una persona que tiene el deber de conducirse de determinada manera, de acuerdo con el rol que desempeña dentro de la sociedad. Desde este punto de vista, es indiferente que obre por acción o por omisión, pues lo nuclear es que vulnera la posición de garante quien se comporta en contra de aquello que se espera de ella, porque defrauda las expectativas.

“La legislación penal colombiana sigue el criterio restringido, en el entendido que, con fundamento principal en los artículos 1º y 95.2 de la Constitución Política, que construyen el principio de solidaridad, el artículo 25 del Código Penal dice expresa y taxativamente en cuáles casos es predicable la posición de garante, siempre con referencia a la omisión impropia o impura. (...).

“Para decirlo de otra manera, existe posición de garante en todos aquellos eventos en los cuales, frente a cualquier bien jurídico, la persona tiene la obligación constitucional o legal de actuar y no lo hace, pudiendo y debiendo hacerlo (primera hipótesis); y existe posición de garante en los casos en que, frente a los bienes jurídicos particularmente mencionados, la persona asume voluntariamente la protección real de otra o de una fuente de riesgo, dentro del propio ámbito de dominio; mantiene una estrecha comunidad de vida con otras; emprende la realización de una actividad riesgosa con otros individuos; o crea con antelación una situación antijurídica de riesgo cercano para el bien jurídico correspondiente”. (Negritillas y subrayas fuera

En efecto, la Policía Nacional tiene el deber jurídico concreto de obrar para impedir que los agentes de su institución mientras se encuentren en horario del servicio activo ejecuten conductas delictivas; no obstante lo cual, en este caso nada hizo para ejercer un riguroso control sobre su personal y con ello dio lugar a la producción del hecho dañoso que originó la presente acción, el cual habría podido ser impedido.

En casos similares a los debatidos en el presente asunto, en los cuales se ha declarado la responsabilidad del Estado por el incumplimiento de los deberes derivados de la posición de garante respecto del personal y los instrumentos de dotación oficial (armas de fuego y vehículos automotores), la Sala que integra esta Subsección del Consejo de Estado ha discurrido así:

*“Reitera y resalta la Sala que la Fuerza Pública ostenta la custodia y resguardo respecto de los hombres e instrumentos destinados a la prestación del servicio a ella encomendado en la Constitución Política y en el ordenamiento jurídico, por tal razón, **debe existir un grado notable de disciplina y control estricto sobre sus agentes, su armamento y sus vehículos automotores, ello con el fin de impedir que tales instrumentos -los cuales per se comportan un riesgo-, sean utilizados para causar daños a los particulares y, más aún, que se destinen a la comisión de actividades delictivas, todo lo cual lleva a deducir, como se indicó, la configuración de una falla en la vigilancia sobre los hombres e instrumentos a cargo de la Policía Nacional, falla que está relacionada directamente con el hecho dañoso por cuya indemnización se demandó**⁴⁸ (negrillas adicionales).*

Así las cosas, las circunstancias anteriormente anotadas comprometen la responsabilidad de la demandada, en tanto que la Policía Nacional -bueno es reiterarlo-, debía garantizar que su personal, mientras se encuentre en horario de servicio no sea utilizado para la comisión de actividades delictivas.

del texto original). Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Proceso 32582, M.P.: Javier Zapata Ortiz. En el mismo sentido ver: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 4 de febrero de 2009, Proceso No 26409, M.P.: Sigifredo Espinosa Pérez. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 11 de abril de 2012, proceso 33920, M.P.: Augusto J. Ibáñez Guzmán.

⁴⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia de 24 de julio de 2013. Exp. 23.958. En aquella oportunidad la Sala declaró la responsabilidad del Estado por el hurto de unas esmeraldas a un particular por parte de un agente de Policía que utilizó un vehículo oficial para perpetrar ese delito; para tal efecto, se consideró que en virtud de la ‘posición de garante’ frente a los objetos de dotación oficial (armas, vehículos u otros elementos que impliquen peligro), los cuerpos de seguridad del Estado deben impedir que se cometan daños y/o ilícitos con tales instrumentos de dotación y, en consecuencia, deben responder por los daños que se cometan con los mismos; en tales eventos, no importa si se actuó o no con diligencia, pues la imputación es objetiva y, por lo tanto, se basta probar que se hubiere cometido el daño que estaba obligado a impedir para declarar la responsabilidad del Estado. En similar sentido consultar, Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 1° de octubre de 2014, Exp. 35.574.

Lo anterior permite a la Sala negar la alegada ocurrencia de la “*culpa personal del agente*” como causa extraña, en consideración a que la Policía Nacional tenía la obligación de evitar que su personal e instrumentos destinados al servicio se utilizaran para cometer delitos o crímenes. Ciertamente, para el asunto sub examine, el daño no tuvo origen exclusivo en el ámbito privado, personal, ni aislado por completo del servicio, toda vez que, según quedó establecido, miembros de la Policía Nacional encontrándose en horario del servicio y prevalidos de su condición de agentes del orden procedieron a planificar el secuestro, vigilar a la víctima y facilitar la huida, hechos que sin lugar a dudas configuran una protuberante falla del servicio.

No quiere significar lo anterior que cualquier hecho delictivo producido o generado por un miembro o agente estatal sea, por esa sola circunstancia, imputable patrimonialmente a la Administración Pública; para que el resultado lesivo devenga atribuible en cabeza del Estado se requiere verificar que el comportamiento del agente estuvo ligado o vinculado con una falla del servicio público, lo que en términos jurídicos implica abordar un estudio de conexidad, con miras a determinar si dicha falla fue definitiva o determinante en la producción del daño antijurídico, como ocurrió en este preciso caso⁴⁹.

En esa misma línea de argumentación, no es procedente afirmar de manera simple y llana que la sola constatación de la existencia de una aparente causa extraña como origen o fuente material o fenomenológica resulte suficiente para que estos puedan considerarse como no atribuibles –por acción u omisión– a la Administración Pública⁵⁰, toda vez que -bueno es insistir en ello-, en este caso se probó la falla en el servicio frente a su posición de garantía respecto del personal policial en servicio a su cargo, pues debía garantizar que sus agentes no cometieran ese tipo de hechos ilícitos mientras se encontraran en horario del servicio, por manera que al haber faltado a su posición de garante la responsabilidad de la entidad demandada se ve comprometida⁵¹.

⁴⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 28 de enero de 2009, Exp. 30.340, M.P. Enrique Gil Botero.

⁵⁰ Cf. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de octubre de 2008. Exp. 18586. M.P. Enrique Gil Botero.

⁵¹ En similares términos consultar, Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección As, sentencias proferidas el 24 de julio de 2013. Exp 23.958, el 12 de junio de 2013, Exp. 28.390, y la proferida el 27 de marzo de 2014, Exp. 27.193.

Por consiguiente, todas las razones hasta ahora expresadas servirán de apoyo para revocar la sentencia apelada y, en consecuencia, se estudiará la pretensión indemnizatoria deprecada en la demanda.

2.4. Indemnización de perjuicios.

En primer lugar, estima la Sala necesario precisar que mediante sentencia proferida el 10 de agosto de 2004, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Valledupar condenó solidariamente a los señores Edwin Sánchez García, Genilberto Mejía Orozco y Alberto Segovia Beltrán a pagar a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo el valor equivalente en pesos a 650 SMLMV por concepto de indemnización de perjuicios morales y materiales por el secuestro extorsivo de que fue víctima; no obstante lo cual, advierte la Sala que no obra prueba alguna en el plenario que dé cuenta del pago efectivo realizado por parte de las personas condenadas a la mencionada víctima.

Ahora bien, en lo que atañe a la incidencia de la condena penal, en la indemnización de perjuicios en el proceso contencioso administrativo, esta Sección en sentencia del 25 de octubre de 2001⁵², precisó que,

*“La Sala rectifica y precisa su pensamiento y dispone que quien se ha constituido en parte civil dentro de un proceso penal, igualmente puede demandar ante la jurisdicción contenciosa administrativa, con el fin de perseguir la plena indemnización de los daños y perjuicios ocasionados a la víctima, cuando quiera que hubiese sido afectada a la vez por culpa grave o dolo del agente y falla del servicio. **En todo caso la entidad demandada se verá obligada a pagar la totalidad de la indemnización impuesta por el juez administrativo, en una conciliación o en cualquier otra providencia, salvo que la entidad pruebe en el proceso o al momento de cubrir el monto de la condena, que el funcionario citado en el proceso penal, pagó totalmente el monto de los daños tasados por el juez penal, ahora sí prueba que el funcionario pagó parcialmente, a la entidad le asiste el derecho de descontar la suma cubierta por aquél**”⁵³⁵⁴.*

⁵² Posición jurisprudencial reiterada también en sentencia del 6 de julio de 2005, Exp. 15.211, M.P. Alier Hernández Enríquez.

⁵³ En el mismo sentido, sobre la necesidad de asegurar la indemnización plena de la persona damnificada, se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 10 de septiembre de 1998; se dijo:

“4. En efecto, de tiempo atrás la jurisprudencia de esta corporación viene diciendo que la solidaridad que establece el artículo 2344 del Código Civil, en el sentido de que “Si un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa...”, se halla establecida en beneficio de la víctima y que, en casos como el presente, configura una vinculación solidaria entre la persona jurídica y el agente autor del daño que los obliga a satisfacer en su totalidad la indemnización reparadora de los perjuicios que por su culpa han causado, sin importar la fuente de responsabilidad de la que derive su particular participación en el hecho dañoso. En esa dirección ha dicho la Corte:

“En efecto, el concurso de varios patrimonios en la reparación de un mismo daño y la obligación de resarcimiento completo que aun obedeciendo a causas eficientes personales y distintas (G.J. CLXXX, pág.

Dicho criterio jurisprudencial también se aplicó en la sentencia del 22 de junio de 2000 y sobre el particular se discurrió así:

“1. En primer término debe advertirse que los señores José Vicente León Alfonso y Nancy Nerva Coronel Soto de León se constituyeron en parte civil dentro del proceso penal que se siguió por la muerte de su hija Sofía Elayne León Coronel y fueron indemnizados por los perjuicios sufridos con el hecho por el señor Diego Germán Gutiérrez Sánchez, sindicado del delito de homicidio culposo.

“Sin embargo, estos demandantes no estaban impedidos para intentar esta acción ni la Sala para dictar sentencia de fondo, porque en relación con el aspecto indemnizatorio no operó el fenómeno de la cosa juzgada, en razón de la falta de identidad de la parte demandada en este proceso y

280 ss.), gravita sobre cada uno de los titulares de dichos patrimonios en los términos en que lo dispone la norma que acaba de citarse, no es otra cosa que el producto de una imposición legal, establecida en interés del acreedor damnificado, en cuya operancia aquello que en realidad juega papel preponderante, no es el proceso mismo generador del daño, sino su resultado (G.J, t. CLII, pág. 123) y la necesidad jurídica de tutelar el derecho a la correspondiente indemnización...” (Sent. de 15 de abril de 1997).

“5. Lo dicho anteriormente significa que la solidaridad legal que consagra el artículo 2344 del Código Civil y por la cual se ata a varias personas cuando todas ellas concurren a la realización del daño, sin importar la causa eficiente por las que se les vincula como civilmente responsables, solidaridad legal que se presenta ante la concurrencia de varios sujetos que deben responder civilmente frente a la misma víctima por los daños que a ésta le han irrogado, tiene por único objeto garantizarle a ella la reparación íntegra de los perjuicios; es en tal virtud que le otorga la posibilidad de reclamar de todos o de cada uno de ellos el pago de la correspondiente indemnización, y para el efecto cuenta entonces con varios patrimonios para hacerla efectiva, de acuerdo con lo que más convenga a sus intereses.

“Vistas las cosas desde esa perspectiva hay que entender que la acción que finalmente instaura la víctima en orden a recabar la indemnización respecto de apenas uno de los responsables, constituye una actuación independiente, que, justamente por ser así, en tesis general, no da lugar a que se comunique la respectiva definición judicial en relación con los demás sujetos que son civilmente responsables que no han sido demandados o que lo son en otro proceso; salvo, claro está, en lo que sea para evitar que haya un doble o múltiple pago de la indemnización.

“Justamente por tener la víctima el derecho de reclamar la indemnización total de cada uno de los obligados solidarios, o de todos a la vez cuando ello sea posible; y porque no siempre ha sido viable involucrar a todos ellos en la acción civil que el perjudicado instaura dentro del mismo proceso penal en el que apenas uno de ellos es sujeto pasivo o sindicado; no se puede predicar que el influjo de la decisión de los jueces penales alcanza para disminuir ese derecho y hasta el punto de que la víctima se vea privada de poder hacer efectiva la reparación de perjuicios in integrum frente a otros de los sujetos que son responsables desde el punto de vista civil, pues en guarda del principio por el cual todo daño debe ser resarcido se debe acudir a tomar lo decisivo que en el pronunciamiento penal tenga carácter definitivo, irrecusable o irreversible, y al propio tiempo le deje a la jurisdicción civil la suficiente libertad para el ejercicio de la potestad que le es propia en orden a definir todos los aspectos atinentes al resarcimiento del daño que aquella providencia no tenía por necesidad que involucrar; desde luego sin que a los perjudicados con el hecho ilícito les sea permitido adoptar posiciones contrarias o incompatibles con aquellas que plantearon o asumieron ante la jurisdicción penal, ello por aplicación del principio venire contra factum proprium.

“6. En esas circunstancias, entonces, mientras a la víctima no se le haya reparado íntegramente el daño que le ha sido irrogado, puede reclamar de cada obligado solidario la indemnización plena; obvio que lo que cada uno efectivamente paga por razón de la condena que se les imponga puede y debe ser deducido de una condena mayor que eventualmente pudiera llegar a darse, con el fin de evitar que el damnificado reciba un doble pago por el mismo concepto y, por ende, impedir que la indemnización se torne en fuente de enriquecimiento indebido.

“De acuerdo con lo anterior, no se puede aceptar la tesis del recurrente relativa a que el influjo del fallo penal, donde se decide sobre la indemnización únicamente en relación con el sindicado, determina para la víctima un límite cuantitativo respecto de las condenas que bien puede impetrar frente a obligados distintos de aquél” (Sentencia de casación civil, septiembre 10 de 1998, expediente: 5023).

⁵⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 25 de octubre de 2001, expediente: 13.538 (R – 8964), actor: Luis Felipe Ríos Ariza.

en el penal⁵⁵. Por supuesto que de proferirse una condena, hay lugar a la deducción de los valores efectivamente pagados por el procesado⁵⁶.

De conformidad con la anterior línea jurisprudencial, se tiene que la condena penal, en cuanto hace a la indemnización de perjuicios, no tiene ninguna incidencia en el presente caso, dado que no se efectuó pago alguno por parte del responsable penal del hecho o, por lo menos, no se aportó prueba alguna que dé cuenta de ello, razón por la cual se procede a abordar el examen de las pretensiones indemnizatorias formuladas en la demanda.

2.4.1.- Perjuicios morales.

Según se acreditó en el presente asunto, el daño antijurídico que se imputa a la entidad demandada en la sentencia apelada se produjo como consecuencia del secuestro extorsivo de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo en las circunstancias descritas en el anterior capítulo de esta providencia, por lo cual resulta apenas natural que tal persona, en cuanto resultó víctima de tal delito, se sienta moralmente afectada.

Según fue establecido, las condiciones en que se produjo el secuestro revelan tanto el abuso y la arbitrariedad de los hechos, como también el sufrimiento, la humillación al cual fue sometida y el miedo al verse indefensa; todo lo anterior, además de haber afectado sus bienes materiales, generó en la víctima directa, sin duda, un perjuicio moral que debe ser indemnizado.

En efecto, cuando una persona es secuestrada y bajo amenaza sometida a una cadena de atropellos y humillaciones e impelida a entregar su patrimonio para obtener su liberación, resulta evidente que quien padece esa atroz circunstancia, sufre un profundo estado de miedo, angustia e impotencia, lo cual deviene en un perjuicio moral, razón por la cual resulta viable el reconocimiento de una indemnización equivalente a 70 SMLMV a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo por el secuestro que fue víctima.

De otra parte, en el caso que hoy ocupa a la Sala, según lo ya expresado, puede inferirse fácilmente que el daño moral sufrido por los familiares de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo fue de gran intensidad, en atención a las circunstancias en que se produjo el secuestro la referida persona y que quedaron

⁵⁵ Así lo consideró la Sala en sentencia del 11 de mayo de 2000, expediente: 12.372.

⁵⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia 22 de junio de 2000, expediente: 12.314, actor: Nancy Nerva Coronel de León y otros.

establecidas en esta sentencia, razón por la cual se impone acceder al reconocimiento de una indemnización equivalente al valor de cien (70) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la ejecutoria de esta providencia a favor de sus hijas, compañero permanente, madre de crianza e hija de crianza (sobrina), y la cantidad de 35 SMLMV a favor de sus hermanos.

Ahora bien, dentro del expediente se encuentran los correspondientes registros civiles de nacimiento de los señores Katusca Isabel y Arlena Cristina Mendoza Acosta (hijas); Manuel Gregorio, Gregoria Delfina, Rosa Ermelinda, Nelson Rafael, Mario y Arnobis José Acosta Cantillo (hermanos), con los cuales se acreditó el parentesco existente entre ellos y la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo⁵⁷.

De otra parte, obran en el proceso los testimonios de los señores Deivis Alcide Salamanca Igirio, Onaidys Hernández Barahona, Marilyn del Carmen Barriga Monsalvo, Rosario Olmedo Silva, Sara Esther Vega Rosas y Nelly Del Rosario Quintero Rodríguez, quienes en sus declaraciones coinciden en señalar las excelentes relaciones de afecto existentes entre la víctima directa y los señores Jacob Freile Brito (compañero permanente), Francia Elena Acosta Frago (sobrina e hija de crianza), Norma Jacinta Moreno de Igiro (madre de crianza); así como coinciden al manifestar que el secuestro de la referida persona produjo un profundo dolor moral en tales personas, dado que convivían en el mismo hogar⁵⁸.

2.4.2.- Perjuicios materiales.

Respecto de tales perjuicios, en la demanda se solicitó se condenara a la demandada al pago de las siguientes cantidades:

“1.- Daño emergente: La suma de \$ 182'000.000 a favor de Teresa de Jesús Acosta Cantillo, suma que tuvo que pagar a sus captores para recuperar su libertad. Suma que deberá ser actualizada.

2.- Lucro cesante: La suma que durante los tres días dejó de percibir por el secuestro de que fue víctima, como tampoco lo hizo durante los 15 días siguientes a su liberación por el trauma sufrido. Esto es la suma de \$20'358.000.

⁵⁷ Fls. 21 a 23 C. 1.

⁵⁸ Fls. 178 a 210 C. 1.

Sobre el particular, advierte la Sala que si bien es cierto que en la sentencia proferida el 10 de agosto de 2004 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Valledupar se condenó de forma solidaria a los señores José Gregorio Sepúlveda González, Genilberto Mejía Orozco, Edwin Sánchez García y otros, a pagar a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo el valor de 650 SMLMV por perjuicios morales y materiales causados, no es menos cierto que -como se advirtió-, en el presente proceso no obra prueba alguna que acredite el pago de dicha suma de dinero por las personas condenadas, razón por la cual se ordenará a la demandada pagar la aludida suma por daño emergente, esto es los \$182'000.000 de forma actualizada a la fecha de la presente sentencia. Entonces:

Actualización de la base:

$$\bullet \text{ RA} = \text{VH} \frac{\text{Ind. final} - \text{julio de 2015 (122,30)}}{\text{Ind. Inicial} - \text{mayo de 2002 (69,62)}}$$

RA = \$ 319'715.598.

Así las cosas la entidad demandada deberá pagar a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo **por concepto de daño emergente la suma de trescientos diecinueve millones setecientos quince mil quinientos noventa y ocho pesos (\$319'715.598).**

En cuanto al lucro cesante, advierte la Sala que si bien se manifestó en la demanda que la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo se desempeñaba para el momento de su plagio como docente en un colegio de Valledupar, lo cierto es que no se aportó prueba alguna sobre el monto de sus ingresos, razón por la cual se acudirá a la presunción respecto de que dicha actividad le generaba, por lo menos el salario mínimo legal mensual.

En cuanto al período a reconocer por dicho concepto, este será el comprendido entre el 22 y el 25 de mayo de 2005, es decir los días que estuvo secuestrada, más los quince (15) días que se solicitó en la demanda, derivados del traumatismo psicológico que padeció por el secuestro, ello en virtud de que resulta lógico y natural, que una persona que hubiere sido secuestrada no se reincorpore inmediatamente a sus labores, sino que utilice algunos días para poder estabilizarse emocionalmente.

De conformidad con lo anterior, procederá la Sala a realizar la liquidación de dicho perjuicio, así:

Ingresos de la víctima al momento de su detención: \$ 309.000.

Período a indemnizar: 18 días.

Actualización de la base:

$$\bullet \text{ RA} = \text{VH} \frac{\text{Ind. final} - \text{julio de 2015 (122,30)}}{\text{Ind. Inicial} - \text{mayo de 2002 (69,62)}}$$

RA = \$ 542.813, que por ser inferior al salario mínimo legal mensual que rige para el año 2015 (\$ 644.350), se tomará éste último para la liquidación. Adicionalmente, el mismo será adicionado en un 25% por concepto de prestaciones sociales (\$ 805.437).

RA= 18 (días) = \$ 483.262.

Total perjuicios materiales por lucro cesante: Cuatrocientos ochenta y tres mil doscientos sesenta y dos pesos (\$483.262).

Finalmente, advierte la Sala que la entidad demandada Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional deberá pagar a los demandantes reconocidos en el presente fallo los perjuicios materiales y morales antes relacionados salvo que, - como se dejó indicado-, la entidad pruebe al momento de cubrir el monto de la condena, que los funcionarios condenados en el proceso penal, pagaron totalmente el monto de los daños tasados por el juez penal; asimismo, si prueba que tales agentes pagaron parcialmente, a la entidad le asiste el derecho de descontar la suma cubierta por aquéllos. Por último, si la entidad demandada debe pagar las anteriores sumas de dinero, deberá dar inicio a la correspondiente acción de repetición en contra de dichas personas, en los precisos términos previstos en la Ley 678 de 2001⁵⁹.

2.5.- Condena en costas.

Comoquiera que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando

⁵⁹ “Por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”.

alguna de las partes haya actuado temerariamente y, debido a que ninguna procedió de esa forma en el *sub lite*, no habrá lugar a su imposición.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar el 8 de mayo de 2008.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior, **DECLÁRASE** administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional por los perjuicios causados a los demandantes, señalados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. En consecuencia, **CONDÉNASE** a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, a pagar las siguientes sumas de dinero:

3.1.- Por concepto de indemnización de perjuicios morales, a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo (víctima directa), Katusca Isabel y Arlena Cristina Mendoza Acosta (hijas), Jacob Freile Brito (compañero permanente), Francia Elena Acosta Fragoso (sobrina e hija de crianza), y Norma Jacinta Moreno de Igiro (tía y madre de crianza), la suma equivalente en pesos a 70 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de ellos. Y a favor de los señores Manuel Gregorio, Gregoria Delfina, Rosa Ermelinda, Nelson Rafael, Mario y Arnobis José Acosta Cantillo (hermanos), la suma de 35 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3.2.- Por concepto de daño emergente a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo la suma de trescientos diecinueve millones setecientos quince mil quinientos noventa y ocho pesos (\$319'715.598).

3.3.- Por concepto de lucro cesante a favor de la señora Teresa de Jesús Acosta Cantillo la suma de cuatrocientos ochenta y tres mil doscientos sesenta y dos pesos (\$483.262).

La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional deberá pagar a los demandantes reconocidos en el presente fallo los perjuicios antes relacionados salvo que, -como se dejó indicado-, la entidad pruebe, al momento de cubrir el monto de la condena, que los funcionarios condenados en el proceso penal, pagaron totalmente el monto de los daños tasados por el juez penal; asimismo, si prueba que tales agentes pagaron parcialmente, a la entidad le asiste el derecho de descontar la suma cubierta por aquellos. Por último, si la entidad demandada debe pagar las anteriores sumas de dinero, deberá dar inicio a la correspondiente acción de repetición en contra de dichas personas.

CUARTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: CÚMPLASE lo dispuesto en esta providencia, en los términos establecidos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

SEXTO: Sin condena en costas.

SEPTIMO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento; expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA