

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Por decomiso y pérdida de semovientes / DECOMISO - Practicado por Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal / DAÑO ANTIJURIDICO - Pérdida de 916 semovientes con ocasión de medida de decomiso ordenada por Fiscalía 19 Seccional de Paz de Ariporo y practicada por comisión a Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal en investigación penal adelantada por la presunta comisión del delito de hurto / DECOMISO Y PERDIDA DE SEMOVIENTES – En virtud de investigación penal

En el expediente se encuentra debidamente acreditado que, en el marco de las averiguaciones penales No. 451 por la presunta comisión del delito de hurto entre condueños, adelantadas por la Fiscalía 19 Seccional de Paz de Ariporo, se comisionó al Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal para que se practicara una diligencia de inspección judicial a la Finca Miravalles; la referida diligencia se realizó entre los días 25 y 28 de marzo de 1998, con ocasión de la cual el Juez comisionado ordenó el decomiso de 916 semovientes que se encontraban en dicho lugar y que constituían, entre otros, el objeto de las averiguaciones penales, los cuales se entregaron en depósito al administrador de la finca, señor José Francisco Castillo. (...) En auto del 6 de febrero de 2001, la Fiscalía 19 Seccional de Paz de Ariporo precluyó la investigación penal adelantada contra los señores Elvia Blanco y Ricardo Bernal Blanco y ordenó el levantamiento de la medida de decomiso de los referidos semovientes.

PROPIEDAD DE SEMOVIENTES - Se acredita con el registro de marcas, hierros y cifras quemadoras

En la actualidad, a partir de la Ley 914 de 2004, se creó el Sistema Nacional de Identificación e Información del Ganado Bovino, cuyo objeto es el de funcionar como un “programa a través del cual se dispondrá de la información de un bovino y sus productos, desde el nacimiento de este, como inicio de la cadena alimenticia, hasta llegar al consumidor final” (...) De esta manera quien aparezca como titular de las marcas, hierros y cifras quemadoras que se encuentren impuestas en determinado semoviente se presumirá su propietario para todos los efectos legales –sin perjuicio de que se pueda acreditar la transferencia de la propiedad del ganado mediante el instrumento de transferencia de dominio correspondiente-, de lo que se sigue que, para efectos de acreditar la propiedad de los semovientes, se deberá presentar el certificado expedido por la autoridad competente en el que, quien pretenda demostrar tal situación, aparezca como el titular del hierro, marca, cifra quemadora y/o dispositivo de identificación así como que los semovientes cuya propiedad se busca acreditar hubieren exhibido, al momento de ocurrencia de los hechos, tales hierros, marcas, cifras quemadoras y/o dispositivos de identificación.

FUENTE FORMAL: LEY 914 DE 2004

ACCION DE REPARACION DIRECTA POR PERDIDA DE GANADO - No se requiere prueba de propiedad de inmuebles donde fue hurtado ganado

Para efectos de acreditar la pérdida de ganado en sede de reparación directa no resulta pertinente demostrar la titularidad del predio en el que se encuentren, la que, por su parte, se probará mediante los medios establecidos por el ordenamiento jurídico para la propiedad inmueble; en otras palabras, la acreditación de la propiedad del terreno en el que se encuentren los semovientes no constituye elemento de prueba de la titularidad de los animales. En el sub lite ocurre que no se está discutiendo la propiedad del terreno sino la de los

semovientes. **NOTA DE RELATORIA:** Referente a la titularidad del predio donde se encuentran los semovientes hurtados, consultar sentencia de unificación de 12 de mayo de 2014, Exp. 23128, MP. Mauricio Fajardo Gómez.

TITULARIDAD DE SEMOVIENTES - Se acreditó la propiedad de 696 semovientes

Se encuentra en el plenario el oficio No. 1578 del 9 de agosto de 2002, que envió el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá a la Fiscalía 18 Seccional de Paz de Ariporo y en el cual se indicó que “en diligencia de inventario y avalúo adicional, realizada el día quince (15) de febrero del año dos mil uno (2001), el Dr. Guillermo Arturo Villegas, apoderado de [la] cónyuge supérstite y otros herederos reconocidos, reportó la existencia en el Hato Miravalles, vereda San José de Miravalles, inspección departamental Las Flores, jurisdicción del municipio de Hato Corozal, departamento de Casanare, de doscientos cincuenta (250) cabezas de ganado vacuno, semovientes de diversas edades, cebú criollo, machos y hembras” [se transcriben a continuación los hierros pertenecientes a los señores Ricardo Bernal Blanco y Elvia Blanco], de lo que se colige que, 9 días después del levantamiento de la medida de decomiso, los hoy demandantes reportaron en el proceso sucesoral del señor Ricardo Bernal Bernal la existencia de 250 cabezas de ganado más, pero tampoco se estableció su procedencia, peso, calidad u otro tipo de signo distintivo de los animales, razón por la que la Sala encuentra que solamente se acreditó la propiedad de 696 semovientes.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Por daños antijurídicos ocasionados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR EL EJERCICIO DE LA FUNCION JUDICIAL - Por error jurisdiccional, privación injusta de la libertad o defectuoso funcionamiento de la administración de justicia

La situación en torno a la responsabilidad del Estado por las acciones u omisiones de las autoridades judiciales antes de 1991, se modificó sustancialmente con la expedición de la Constitución Política en dicho año, dado que en su artículo 90 se estableció como regla de principio la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de todas las autoridades públicas, incluidas entre éstas, como no podría ser de otro modo, las autoridades judiciales. En 1996, con la Ley 270, Estatutaria de la Administración de Justicia, el asunto se consolidó en torno a las hipótesis en las cuales se puede enmarcar la responsabilidad patrimonial del Estado por las actuaciones del aparato judicial, las cuales quedaron, junto con la noción de falla del servicio judicial, definidas en los artículos 65 a 69 de la norma legal en comento (...). A la luz de las normas legales transcritas queda claro que el legislador estableció tres (3) hipótesis en alguna de las cuales se deben enmarcar los hechos objeto de la demanda con el fin de que se declare una eventual responsabilidad del Estado por la actividad del aparato judicial: i) el error jurisdiccional; ii) la privación injusta de la libertad; y, iii) el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90 / LEY 270 DE 1996

PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL - Agotamiento de los recursos de ley, cuando el error se encuentre contenido en una providencia en firme y es necesario que sea contraria a derecho

NOTA DE RELATORIA: Referente a la configuración del error jurisdiccional, consultar sentencia de 24 de julio de 2014, Exp. 22581, MP. Danilo Rojas Betancourth.

DECOMISO DE SEMOVIENTES - Fundado en los artículos 337 y 338 del Decreto 2700 de 1991 vigente para la época de los hechos

Para la Sala no existe duda alguna en cuanto a que la autoridad judicial, al proferir la medida de decomiso de los 916 semovientes objeto de la demanda que ahora se decide en segunda instancia lo hizo bajo el amparo de lo dispuesto en los artículos 337 y 338 del Decreto 2700 de 1991 –en lo pertinente reformado por la Ley 81 de 1993–, Estatuto Procesal Penal vigente al momento de ocurrencia de los hechos (...) Tal medida se encontraba, además, amparada por la comisión que le había solicitado el Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal mediante auto de 9 mayo de 1997, emitido por la Fiscalía 19 de la Unidad de Fiscalías Delegada ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Paz de Aripuro, en la cual se le habilitó para decomisar dichos bienes, decisión que se adoptó de manera razonada y con fundamento en los medios probatorios que disponía, en ese momento, la autoridad judicial.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 337 / DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 338

LLAMAMIENTO EN GARANTIA – De Fiscalía General de la Nación / LLAMAMIENTO EN GARANTIA POR DEMANDADO – Es el juez quien debe decidir en el marco de la ocurrencia de los hechos objeto de la demanda / LLAMAMIENTO EN GARANTIA - Análisis de la relación entre el demandado y el llamado en garantía

La Fiscalía General de la Nación fue vinculada al proceso mediante el llamamiento en garantía que formuló la entidad pública demandada, el cual se admitió por el Tribunal a quo en auto del 11 de julio de 2002. Al respecto resulta pertinente resaltar que en aquellos procesos en los cuales el demandado decide realizar el llamamiento en garantía respecto de un tercero, el juez del proceso no se podrá limitar a resolver la relación sustancial que se deriva de la demanda y que involucra la eventual responsabilidad del demandado, sino que tendrá imperativamente que decidir respecto del llamado en garantía en el marco de la ocurrencia de los hechos objeto de la demanda. En este sentido, se trata de dos relaciones procesales evidentemente distintas, aunque íntimamente ligadas, las que se traban en el marco de un proceso en el que se ha admitido el llamamiento en garantía respecto de un tercero: por un lado se tiene la litis principal entre el demandante y la demandada y, por el otro, la relación que vincula a la demandada (llamante) y al llamado en garantía.

LLAMAMIENTO EN GARANTIA POR DEMANDADO - Hipótesis de la responsabilidad del llamado en garantía

Pueden darse, entonces, dos hipótesis en los procesos en los que se admita la participación del llamado en garantía, cuando éste interviene a solicitud del demandado: i) Que la sentencia sea absoluta, es decir, que no se haya probado la responsabilidad de la parte demandada, evento en el cual no procederá, por sustracción de materia, la declaratoria de responsabilidad del llamado en garantía; o bien, ii) Que se encuentre acreditada –bajo cualquier régimen, subjetivo u objetivo– la responsabilidad de la demandada, situación en la cual el juez tendrá que decidir sobre la relación sustancial existente entre el llamante y el llamado en

garantía, cuestión que a su turno puede dar lugar a una de dos situaciones: a) concluir que el llamado en garantía no está obligado a responder, frente a lo cual se decidirá que no se le atribuye responsabilidad o b) concluir que le asiste razón al demandado frente a la obligación que tiene el llamado en garantía de reparar los perjuicios, caso en cual se debe determinar el alcance de su responsabilidad y el porcentaje de la condena que deberá restituir a la parte demandada con cargo a lo que ésta pague al demandante.

REPRESENTACION JUDICIAL DE LA NACION - A cargo del Director Ejecutivo de Administración Judicial o del Fiscal General de la Nación / FISCALIA GENERAL DE LA NACION - Responde por las condenas a su cargo con su presupuesto por gozar de autonomía administrativa

Resulta pertinente y necesario añadir lo que en reiterada y constante jurisprudencia ha afirmado la Sección Tercera en torno a la persona jurídica llamada a responder en casos en los que se hubiere demandado a la Nación – Consejo Superior de la Judicatura o Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por errores jurisdiccionales imputables a la Fiscalía General de la Nación. **NOTA DE RELATORIA:** Referente a la responsabilidad por error jurisdiccional imputable a la Fiscalía General de la Nación, consultar sentencia de 09 de junio de 2010, Exp. 18523, MP. Mauricio Fajardo Gómez.

FALLA DEL SERVICIO - Por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia / TITULO DE IMPUTACION – Falla del servicio / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL – Por pérdida de semovientes encontrados en depósito judicial / DEPOSITO JUDICIAL – De semovientes en virtud de proceso penal

Para la Sala aun cuando es cierto que la orden de decomiso de los referidos semovientes, a diferencia de lo afirmado por la parte actora, se adoptó con el lleno de los requisitos legales –excluyendo la existencia de un error jurisdiccional-, no es menos cierto que en el transcurso de tiempo en el que estuvo vigente dicha medida precautoria se evidencian algunas circunstancias que constituyen, en criterio de la Sala, una falla en el servicio por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. (...) la Sala revocará la sentencia de primera instancia para, en su lugar, declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por los hechos objeto de la demanda que ahora se decide en segunda instancia.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Por acciones u omisiones de los auxiliares de justicia / DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA - Por incumplimiento de los deberes y funciones de los auxiliares de justicia / PERDIDA DE SEMOVIENTES - A cargo de auxiliar de la justicia / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA – Se configura por daños causados por auxiliares de la justicia

La Sala no pierde de vista que la pérdida de los semovientes que denunciaron en su momento los hoy demandantes, ocurrió durante la vigencia de la medida de decomiso de los bienes que habían sido dejados provisionalmente en depósito al administrador de la finca Miravalles, es decir cuando éste actuaba en calidad de auxiliar de la justicia; al respecto, en eventos similares al que se analiza en esta oportunidad, es decir en aquellos en que el daño alegado provenga de la conducta pasiva u omisiva de los auxiliares de justicia. **NOTA DE RELATORIA:** Referente al título de imputación aplicable por los daños antijurídicos causados por auxiliares

de justicia, consultar sentencia de 08 de mayo de 2013, Exp. 26754, MP. Enrique Gil Botero.

PERJUICIOS MATERIALES - Por pérdida de semovientes / DICTAMEN PERICIAL - Prueba aportada para determinar valor de los semovientes / DICTAMEN PERICIAL - Valor probatorio / DICTAMEN PERICIAL - No reúne los requisitos de firmeza, claridad, completud y fundamentación necesarios para ser valorado

Con el fin de determinar el valor de los semovientes y, por tanto, el monto de la condena a decretar, al expediente se allegó el dictamen pericial rendido por los expertos Gladys García Barry y Andrés Castelblanco Castelblanco, el cual fue objeto de aclaración mediante memorial radicado el 20 de marzo de 2003 (...) el dictamen pericial no puede ser considerado como una camisa de fuerza, sino que constituye un medio probatorio que debe ser analizado en los términos del artículo 187 del C. de P.C. (...) para la Sala resulta claro que el dictamen pericial rendido por los expertos en el presente proceso no reúne los más elementales requisitos de firmeza, claridad, completud y fundamentación necesarios para ser valorado en punto a la tasación de los perjuicios materiales, por cuanto: i) Se tomó como base de la determinación de la clase, edad y raza de los referidos semovientes la información, claramente defectuosa, que se realizó en la Inspección Judicial practicada en los días 25, 27 y 28 de marzo de 1998; ii) En el dictamen pericial allegado al expediente se asumió que los semovientes objeto de la demanda eran de ceiba sin que existieran bases técnicas o fácticas para sustentar tal afirmación; iii) Aun cuando los expertos acudieron a un sistema de comparación para determinar la realidad de los semovientes en cuestión, más allá de tal método, no existen otros fundamentos técnicos y/o científicos que le sirvan de sustento.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 187

TASACION DE PERJUICIOS MATERIALES - A través de la regla de proporcionalidad

Aun cuando el resultado al que se arribó en el dictamen pericial constituye el producto del análisis específico de la raza, tipo, edad y sexo de los 916 semovientes decomisados y que, por tanto, la realización de una simple operación matemática para determinar cuál es el porcentaje de ese valor que corresponde a 696 reses –cuya titularidad se acreditó en el expediente-, la Sala evidencia que con los elementos allegados al expediente resulta imposible, tanto en este momento como en un eventual incidente de liquidación de perjuicios, establecer las características específicas de cada uno de los animales y de ello derivar el monto concreto a pagar, por ello, atendiendo a criterios de razonabilidad y en aras de garantizar el derecho fundamental al acceso a la Administración de Justicia, se determinará el monto de la condena a título de perjuicios materiales utilizando la aludida regla de la proporcionalidad.

LIQUIDACION DE PERJUICIOS MATERIALES - Se tienen en cuenta los intereses de la condena por aplicación del criterio de razonabilidad

Valor de los 696 semovientes a febrero de 2001: \$269'107.149, suma dineraria que se tomará como base para la actualización de los perjuicios materiales (...) A la anterior cantidad de dinero, deberá agregarse, igualmente en aplicación del criterio de razonabilidad al que ya se ha hecho alusión, los intereses que hubiere podido producir el dinero, ello en reconocimiento de que de no haber ocurrido el perjuicio alegado los semovientes hubieran tenido una producción normal y

razonable; así, para efectos de liquidar dicho valor se tomará la fórmula comúnmente utilizada por la Sala.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON (E)

Bogotá, D.C., primero (1) de octubre de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 85001-23-31-000-2002-00064-01(26344)

Actor: SOCIEDAD RICARDO BERNAL ASOCIADOS Y OTROS

Demandado: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION DE REPARACION DIRECTA

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia que dictó el Tribunal Administrativo de Casanare, el día 3 de septiembre de 2003, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.- La demanda.

En escrito presentado el día 2 de abril de 2002¹, la sociedad Ricardo Bernal Asociados S. en C., la señora Elvia Blanco Pérez y el señor Ricardo Bernal Blanco formularon demanda de reparación directa contra la Nación – Consejo Superior de la Judicatura, con el fin de que se le declare administrativamente responsable por la presunta pérdida de unos semovientes, causada, en su criterio, por la conducta del Juez Promiscuo Municipal de Hato Corozal, el 25 de marzo de 1998 al ordenar, en el marco de la comisión decretada por la Fiscalía 18 Seccional de Paz de Ariporo, el decomiso de 916 semovientes.

¹ Fl. 4 a 11 c 1.

La parte actora solicitó, además, que se condene al Consejo Superior de la Judicatura a pagar a los demandantes la suma de de tres mil seiscientos sesenta y ocho millones de pesos (\$3.668'000.000) o su equivalente en cantidades de oro fino, conforme al precio de venta certificado por el Banco de la República a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

2.- Los hechos.

La parte actora narró, en síntesis, que el 25 de marzo de 1998, la Fiscalía 18 de Paz de Ariporo comisionó al Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal, para la realización de una diligencia de inspección judicial, decretada en el marco de la investigación previa No. 034 por la presunta comisión de los delitos de adulteración de marcas de ganado y hurto entre condueños; señaló, además, que en el curso de la referida diligencia judicial, realizada entre el 25 y el 28 de marzo de 1998, el Juzgado comisionado decretó el decomiso de los 916 semovientes encontrados en el predio denominado Hato Miravalles.

La parte actora afirmó que pasados casi tres años desde la decisión del decomiso, esto es el 6 de febrero de 2001, se pudo realizar el levantamiento de la medida de decomiso por orden judicial a pesar de haber intentado su levantamiento en el marco de las referidas averiguaciones penales, pero que, al intentar su realización efectiva, se evidenció que los semovientes objeto de tal decisión habían *“desaparecido en su totalidad”*².

Indicó, finalmente, que la decisión irregular adoptada por el Juez municipal comisionado, en su criterio, en el sentido de ordenar la medida de decomiso de los referidos semovientes, generó su pérdida para los legítimos propietarios.

3.- Contestación de la demanda.

Notificada del auto admisorio de la demanda³, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial la contestó en memorial presentado el 26 de junio de 2002⁴ para oponerse a las pretensiones de la parte actora.

² Fl. 6 c 1.

³ Fl. 94 c 1.

⁴ Fl. 109 a 113 c 1.

Indicó que a la luz de los hechos de la demanda resulta claro que la entidad pública legitimada en la causa por pasiva es la Fiscalía General de la Nación y no la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial. Propuso como excepciones las de: *i)* hecho de un tercero, en cuanto fue la conducta del depositario de los semovientes la que generó los perjuicios alegados por la parte actora y *ii)* la genérica o innominada.

4.- El llamamiento en garantía.

En escrito separado del memorial de contestación de la demanda, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial solicitó el llamamiento en garantía de la Fiscalía General de la Nación⁵; dicha solicitud se admitió por el Tribunal *a quo* en auto del 11 de julio de 2002⁶ y aun cuando la entidad pública llamada en garantía fue notificada, presentó su memorial de contestación de manera extemporánea.

5.- Alegatos de conclusión en primera instancia.

5.1.- En sus alegatos de conclusión⁷, la parte actora señaló que ninguno de los entes intervinientes tenían elementos de juicio para ordenar el decomiso decretado, situación que, en su criterio, constituye un yerro en el ejercicio de la Administración de Justicia.

5.2.- La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en sus alegatos de conclusión⁸, señaló que la diligencia judicial cuestionada se realizó con el lleno de los requisitos legales y que la medida de decomiso que se decretó por el Juez Municipal de Hato Corozal lo fue de conformidad con su sana crítica, atendiendo los elementos de juicio que se evidenciaron al momento de su práctica.

5.3.- La Fiscalía General de la Nación, en memorial del 23 de julio de 2003, presentó alegatos de conclusión⁹; señaló que dicha entidad pública no encuentra comprometida su responsabilidad por los hechos objeto de la demanda, puesto que era al depositario de los semovientes a quien le correspondía actuar de conformidad con la misión que le fue encomendada por el Juez comisionado para la diligencia de inspección judicial; a ello agregó que la Fiscalía se pronunció

⁵ Fl. 1 a 3 c 2.

⁶ Fl. 7 a 8 c 2.

⁷ Fl. 187 a 197 c 1.

⁸ Fl. 170 a 172 c 1.

⁹ Fl. 173 a 178 c 1.

acerca de la entrega provisional o definitiva en el término y la etapa procesal establecidos legalmente para ello.

5.4.- En criterio del Ministerio Público se deben denegar las pretensiones de la demanda, por cuanto en el plenario no existen medios probatorios que permitan acreditar la relación de causalidad entre el alegado daño antijurídico y el pretendido error judicial; agregó a lo anterior que aun cuando es cierto que se pueden evidenciar algunas irregularidades en la medida de decomiso de los referidos semovientes, no es menos cierto que el ganado fue dejado en depósito al administrador de la finca Hato Miravalles y que era éste a quién le correspondía actuar en concordancia con la carga que le fue encomendada por la autoridad judicial.

6.- La sentencia apelada.

El Tribunal Administrativo de Casanare denegó las pretensiones de la demanda¹⁰; el Tribunal *a quo* concluyó, en primer lugar, que no se evidenció exceso alguno por parte del Juez comisionado en el ejercicio de la función que le fue encomendada, puesto que a la luz de los elementos probatorios que se recaudaron en la referida diligencia resultaba adecuado y razonable decretar el decomiso de los referidos semovientes; no obstante ello, el Tribunal *a quo* encontró que la Fiscalía General de la Nación eludió la responsabilidad de definir la situación jurídica de dicho ganado, al establecer el mérito de la denuncia por la presunta comisión de hurto entre condueños dentro de un término razonable, pues las diligencias previas duraron 35 meses.

El fallador de primera instancia, sin embargo, denegó las pretensiones de la demanda, por cuanto consideró que al plenario no se allegaron elementos probatorios que permitieran inferir la existencia de la relación de causalidad entre la conducta de las autoridades judiciales y el perjuicio sufrido por la parte actora; pero además, el Tribunal *a quo* indicó que los hoy demandantes no solicitaron ante la autoridad judicial correspondiente la devolución del ganado decomisado sino que procedieron directamente a demandar al Estado por la vía de la acción de reparación directa, a lo cual agregó que tampoco se acreditó debidamente la pérdida de los semovientes objeto de la demanda que ahora se decide en segunda instancia.

¹⁰ Fl. 203 a 227 c ppal.

7.- La apelación.

Inconforme con el fallo proferido por el Tribunal *a quo*, la parte actora interpuso, en debido tiempo, recurso de apelación contra dicho proveído¹¹, medio de impugnación que se concedió mediante auto del 13 de noviembre de 2003¹², se sustentó mediante memorial del 5 de marzo de 2004¹³ y se admitió por esta Corporación en auto del 19 de marzo de 2004¹⁴.

El recurrente, tras hacer un recuento de los diferentes medios probatorios allegados al expediente, señaló que la irregular decisión judicial detuvo su unidad productiva hasta tanto no se produjo la resolución inhibitoria del 6 de febrero de 2001, la cual, en su criterio, se produjo cuando ya habían desaparecido los semovientes; a ello agregó que a pesar de las solicitudes insistentes de los legítimos propietarios del ganado, la oportunidad para solicitar el levantamiento del decomiso se produjo mucho tiempo después de los términos legales perentorios establecidos para ello, situación que compromete, en su sentir, la responsabilidad patrimonial del Estado.

Por lo anterior, la parte actora solicitó que se revoque la sentencia de primera instancia.

8.- Alegatos de conclusión en segunda instancia.

La parte actora, en debido tiempo, presentó alegatos de conclusión en esta instancia¹⁵. En sus alegatos reiteró las consideraciones que consignó tanto en el libelo introductorio de la *litis* como en el recurso de apelación en torno al error judicial, pero agregó algunas reflexiones en torno al valor probatorio del dictamen pericial aportado al expediente.

La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación guardaron silencio en esta oportunidad procesal.

9.- Intervención del Ministerio Público

¹¹ Fl. 229 c ppal.

¹² Fl. 232 c ppal.

¹³ Fl. 240 a 253 c ppal.

¹⁴ Fl. 255 c ppal.

¹⁵ Fl. 258 a 262 c ppal.

El Ministerio Público guardó silencio en esta oportunidad procesal.

II. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia del Tribunal Administrativo de Casanare, proferida el día 3 de septiembre de 2003.

1.- Las pruebas aportadas al expediente.

- Certificado de existencia y representación de la sociedad Ricardo Bernal Asociados S. en C., emitido por la Cámara de Comercio de Bogotá, en el cual aparece como representante legal de la referida sociedad el señor Ricardo Bernal Blanco¹⁶.
- Copia auténtica del registro de marcas No. 55223, del 21 de abril de 1993, emitido por la Federación de Ganaderos de los Llanos Orientales, en el cual aparece registrada la marca "TW 05", a nombre de la sociedad Ricardo Bernal Asociados S. en C.¹⁷.
- Copia auténtica del registro de marcas No. 7253, del 18 de febrero de 1993, emitido por la División de Fomento de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento del Meta, en el cual aparece registrada la marca "←B", a nombre de la señora Elvia Blanco Pérez¹⁸.
- Copia auténtica del registro de marcas No. 55223, del 21 de abril de 1993, emitido por la la División de Fomento de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento del Meta, en el cual aparece registrada la marca "rb", a nombre del señor Ricardo Bernal Blanco¹⁹.
- Copia del certificado, de 23 de enero de 2002, emitido por la Secretaría Común de la Unidad Delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo²⁰; en el mencionado documento se hizo constar que "la resolución inhibitoria,

¹⁶ Fl. 12 a 13 c 1.

¹⁷ Fl. 14 c 1.

¹⁸ Fl. 15 c 1.

¹⁹ Fl. 16 c 1.

²⁰ Fl. 17 c 1.

proferida por el Despacho de la Fiscalía diecinueve delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo, de fecha febrero 06 del 2001, dentro de las preliminares No. 451-19 surtió ejecutoria durante los días catorce (14), quince (15) y dieciséis (16) de febrero del año 2001, quedando debidamente ejecutoriada”.

- Copia de la denuncia penal que elevó el señor Jaime Bernal Blanco (o Jaime Bernal Pérez) contra los señores Ricardo Bernal Blanco y Elvia Blanco, el 2 de mayo de 1997, *“por los delitos de suplantación de marcas en ganado vacuno de propiedad del causante Ricardo Bernal Bernal, en concurso material con el delito de Hurto de Ganado mayor entre condueños”*²¹.
- Copia del auto de 9 mayo de 1997, emitido por la Fiscalía 19 de la Unidad de Fiscalías Delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo²²; en el mencionado auto se indicó:

“Antes de pronunciarnos [acerca de] si es viable o no la apertura de instrucción con miras a concretar la materialidad de los punibles denunciados, sus autores y partícipes y recaudar las pruebas básicas que solicita el accionante se ordena el trámite de la presente investigación previa dentro de la cual se practicarán las siguientes diligencias:

(...)

“6.- Líbrese Despacho Comisorio al señor Juez Promiscuo Municipal de Hato Corozal para que se sirva auxiliar a esta unidad en la práctica de las siguientes pruebas y diligencias ...

“B. Inspección Judicial con intervención de peritos idóneos de la UMATA y del Grupo Móvil de Seguridad Rural para el reconocimiento y avalúo de los semovientes vacunos que han sido suplantados en sus marcas y los cuales se encuentran localizados en los predios rurales denominados Hato Miravalles, inspección Las Flores de Hato Corozal, determinando si en su origen vienen de vientres de propiedad del causante Ricardo Bernal Bernal y que en caso de dudosa e ilegal procedencia deberán ser debidamente relacionados y decomisados si es que sobre los mismos no pesa medida cautelar de embargo y secuestro”.

- Copia del auto del 23 de julio de 1998, emitido por la Fiscalía 19 de la Unidad de Fiscalías Delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo²³; en el mencionado auto se indicó:

²¹ Fl. 18 a 24 c 1.

²² Fl. 25 a 26 c 1.

²³ Fl. 51 c 1.

“En memorial que antecede y que fue allegado a las presentes diligencias los denunciados Elvia Blanco Pérez de Bernal y Ricardo Bernal Blanco, solicitan a ésta Fiscalía en ejercicio del derecho de petición se les informe si en éste Despacho se adelanta investigación alguna en su contra de qué carácter, si de igual forma se ha realizado diligencia de inspección judicial a la hacienda ‘Miravalles’, junto con otros interrogantes relacionados con su presunta responsabilidad en los hechos materia de investigación.

“Así las cosas, y en respuesta al petitorio antes mencionado, considera éste Despacho que si bien es cierto en la actualidad efectivamente se adelanta una investigación preliminar en contra de Elvia Blanco de Bernal y Ricardo Bernal Blanco, en igual forma para que dichas personas se enteren del contenido de la misma deben ser antes que nada vinculados formalmente a la investigación y que para el caso en comento será por medio de la diligencia de versión libre, debidamente representados por su abogado defensor quien una vez reconocido en legal forma como su apoderado les informará sobre el curso de la investigación, dado que es improcedente suministrar información alguna al respecto; en consecuencia y tal como se dispuso en auto que antecede, se comisionará a la mayor brevedad a la Unidad de Fiscalías Delegadas ante los Jueces Penales del Circuito de Villavicencio para que se sirvan recepcionar diligencia de versión libre, a los aquí denunciados para de esta forma continuar con el curso de la instrucción”.

- Copia del auto del 26 de agosto de 1998, emitido por la Fiscalía 19 de la Unidad de Fiscalías Delegada dirigido al Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo²⁴; en el mencionado auto se indicó:

“En solicitudes que anteceden, Jaime Bernal Blanco, Emiro Efraín Bernal y el primero citado en su ampliación, piden a esta fiscalía la restitución y devolución de los semovientes decomisados por el Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal –Casanare– en cumplimiento de Despacho Comisorio de esta Unidad. Pues bien, si uno de los delitos investigados, además de la suplantación de marcas del ganado inspeccionado es el posible hurto entre condueños y si claramente se ha establecido que los semovientes relacionados en la finca Miravalles corresponden a las crías del ganado del causante señor Ricardo Bernal Bernal, lógico habrá de ser que todo acto cautelar, de manejo, de incautación provisional o definitiva y de entrega con efectos patrimoniales, como tales actos conllevan, sean directamente materia de decisión judicial por ante los señores Jueces de Familia donde cursen las respectivas sucesiones de que dan cuenta los autos, según las sociedades conyugales que ellos de disuelven (sic), liquidan y hasta puedan acumular procesalmente.

“En consecuencia, toda vez que en las presentes diligencias previas no existen medidas cautelares de embargo y secuestro de los semovientes –los que harán parte del acervo sucesoral indicado– y que el comiso practicado por el Juzgado de Hato Corozal es apenas una medida preventiva para evitar la distracción y pérdida de los ganados inspeccionados, los que se dejaron bajo el cuidado y depósito de quien los venía manejando como encargado de la finca Miravalles, las peticiones de entrega por parte de alguno o algunos de los interesados sucesoralmente no puede ser despachada favorablemente por esta Unidad, insinuándole a todos los interesados que el conducto regular será a través de los Despachos Judiciales que

²⁴ Fl. 52 c 1.

conozcan y ventilen los sucesorios respectivos con quienes estamos dispuestos a colaborar y a coordinar cuando fuere legalmente procedente. En consecuencia se deniegan las peticiones de entrega”.

- Copia del auto del 2 de septiembre de 1998, emitido por la Fiscalía 19 de la Unidad de Fiscalías Delegada dirigido al Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo²⁵; en el mencionado auto se ordenó:

(...)

“8.- Líbrese comisión a la Dirección Seccional del DAS de Casanare, para que con las cifras marcarias encontradas en el ganado inspeccionado por el Juzgado de Hato Corozal y a través de las guías de movilización se haga una relación de los ganados trasladados del hato Miravalles, vereda San José Municipio Hato Corozal a otros municipios de este mismo departamento, y del Meta y Arauca. Lo anterior a partir de octubre de 1992 hasta la fecha.

“9.- Librar comisión a la Dirección Seccional del DAS con sede en Villavicencio, para que a través de las papeletas de venta de ganado y guías de movilización, se sirvan establecer qué cantidad de ganado con las cifras marcarias dibujadas en la diligencia de inspección judicial realizada por el juzgado de Hato Corozal, que han sido enajenadas, aportando una relación de fechas, cantidad y nombre del vendedor.

“A las dos anteriores comisiones agrégueseles copia de la diligencia de inspección judicial hecha en la ciudad de Hato Corozal y copia de la denuncia.

(...)

“11.- Atendiendo el informe secretarial que trae consigo la denuncia formulada por el señor Ricardo Bernal Blanco en contra del señor Jaime Bernal se dispone se tramite por la misma cuerda procesal y se llame a rendir versión libre al señor Jaime Bernal Blanco.

“12.- Solicítense los antecedentes penales o contravencionales de los anteriores.

“13.- Solicítense al Juzgado Promiscuo de Hato Corozal, informe si al ganado del Hato Miravalles se le ha practicado alguna diligencia de secuestro conforme a oficio 1509 de agosto 28 de 1997 del Juzgado de Familia, que lo comisiona para tal diligencia, obrante en el instructivo (flio. 192), en su [d]efecto se indique las razones por las cuales no se llevó a cabo”.

- Copia del acta correspondiente a la diligencia de Inspección Judicial con intervención de perito, practicada los días 25, 27 y 28 de marzo de 1998, por el Juzgado Promiscuo de Hato Corozal²⁶; en la referida acta se consignó:

“... Para un total de los semovientes vacunos existentes en el Hato Miravalle de novecientos quince (915) repartidos en tres rodeos y las vacas de leche. Hecho el

²⁵ Fl. 74 a 75 c 1.

²⁶ Fl. 31 a 40 c 1.

correspondiente reconocimiento el señor perito procede a reconocer un toro con la cifra (mR, TW 05) del rodeo Las Crices (sic), para un total de novecientos dieciséis (916). Se avalúa (sic) los toros cada uno en la suma de un millón de pesos mcte (\$1'000.000.00) para un total de trece millones de pesos mcte (\$13'000.000.00); se avalúan las vacas que son cuatrocientas diecinueve (419) a razón de ciento ochenta mil pesos (\$180.000.00) mcte, para un total de siete millones quinientos cuarenta se corrige setenta y cinco millones cuatrocientos veinte mil pesos (\$75'420.000.00); a continuación se avalúan las novillas que son ciento veintinueve (129) novillas a razón de ciento cuarenta mil pesos mcte (\$140.000.00) cada una, para un total de dieciocho millones sesenta mil pesos (\$18'060.000.00); se avalúan los mautes que son ciento veintidós (122) a razón de doscientos mil pesos mcte (\$200.000.00) cada uno, lo que suma un total de veinticuatro millones cuatrocientos mil pesos mcte (\$24'400.000.00); se avalúan las becerras que son ciento cuarenta y tres (143) a razón de ciento mil pesos mcte (\$100.000.00) cada una, para un total de catorce millones trescientos mil pesos (\$14.300.000.00); se avalúan los becerros que son noventa (90), a razón de cien mil pesos mcte (\$100.000.00), cada uno, para un total de nueve millones de pesos mcte (\$9'000.000.00). Para un gran total de ciento cincuenta y cuatro millones ciento ochenta mil pesos moneda corriente (\$154'180.000.00). De esta forma en mi calidad de perito dejo presentado el correspondiente dictamen de avalúo de conformidad a lo que se me puso de presente. Así mismo, se puede constatar que [a] dichos vacunos se le (sic) suplantó (sic) las cifras quemadoras, además que los semovientes que se encuentran herrados con el hierro (TW 05) son procedencia de semovientes herrados con hierro (←B), también se constató que los semovientes marcados con los hierros (rb, TT 82) los cuales son de procedencia del ganado herrado con el hierro (←B). Hecho el correspondiente dictamen y avalúo como el concepto del señor perito y de conformidad a lo ordenado por la Fiscalía diecinueve (19) delegada ante los Juzgados Promiscuos del Circuito de Paz de Ariporo se decreta el decomiso de los vacunos que se puso (sic) a disposición de esta diligencia y por cuanto no hay dentro del expediente o no obra medida cautelar de embargo y secuestro sobre los mismo. En vista de lo anterior el Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal (Casanare) Resuelve: Decretar el decomiso en su totalidad de los bienes muebles semovientes localizados en el Hato Miravalle, Vereda San José de Miravalle, de conformidad con las características que obran en esta diligencia. En este estado de la diligencia el señor denunciante Jaime Bernal Blanco o Jaime Bernal Pérez solicita la palabra, que se le concede y manifestó: Mi condición de denunciante e interesado en esta diligencia, le manifiesto a usted señor Juez, muy respetuosamente, que confiero poder especial, amplio y suficiente a la abogada Sabina Alexandra Sanabria Gaitán para que realice las peticiones necesarias, tener acceso al expediente y poder pedir pruebas ... En este estado de la diligencia solicita el uso de la palabra la apoderada del denunciante, a quien se le concede y manifestó: Le solicito a usted señor Juez, muy respetuosamente, que en vista de que el ganado decomisado no puede ser desplazado, quede en se corrige, no puede ser desplazado a otro lugar o Hato, quede en el Hato Miravalle y se deje en depósito provisional haciéndole las advertencias de ley al señor José Francisco Castillo, actual encargado del Hato Miravalle. En fundamento a lo solicitado por la peticionaria el Juzgado Promiscuo Municipal resuelve: dejar en depósito provisional en su totalidad los semovientes vacunos materia de esta diligencia, semovientes que son entregados en forma real y material, haciéndosele las advertencias al señor José Francisco Castillo, haciéndose las advertencias legales que no puede venderlo, ni enajenarlo ni hacer cualquier transacción comercial sin la previa autorización de autoridad judicial".

- Copia del memorial del 25 de septiembre de 1998, que presentaron los señores Ricardo Bernal Blanco y Elvia Blanco de Bernal ante la Fiscalía 19 de la Unidad de Fiscalías Delegadas ante los Jueces Penales del Circuito de Ariporo²⁷; mediante el mencionado memorial se solicitó al ente investigador que se inhibiera de abrir investigación formal contra los encartados y se le puso de presente que:

“... el señor Jaime Bernal, persona denunciante dentro de éstas, en compañía del señor Emiro Duarte Bernal y con la anuencia del señor José Francisco Castillo, persona que supuestamente era el depositario del ganado decomisado vendieron a un comerciante de Tame, Arauca, de apellido Godoy, la cantidad de ciento doce (112) machos, de los mismos que habían sido decomisados por el Juzgado comisionado por usted” (fl. 63 c 1).

- Copia del auto del 29 de octubre de 1998, emitido por la Fiscalía 19 de la Unidad de Fiscalías Delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo²⁸; en el mencionado oficio se indicó:

“A la calle 40 No. 30ª-40 y a la Transversal 29 No. 39-53 de Villavicencio infórmesele a los señores Elvia Blanco, Ricardo Bernal y Jaime Bernal que en las presentes diligencias IP-451 no existen medidas cautelares de [embargo] y secuestro de los semovientes de la finca Miravalles, que el comiso practicado es una medida para evitar la pérdida de los ganados bajo el depósito y cuidado de quien los venía manejando. Que las peticiones de entrega no pueden ser despachadas favorablemente para una parte interesada siendo el conducto regular el manejo de la administración sucesoral o del secuestro provisional que llegare a ordenar el Juzgado donde cursan los procesos civiles y de familia respectivos. Para el conocimiento de esta resolución y de la vista a folio 127 del cuaderno original, comisionese a la Unidad del Cuerpo Técnico de Investigaciones de Villavicencio vía Fax, para que se sirva hacer comparecer ante esta Unidad a los interesados. Remítase copia de los proveídos respectivos”.

- Copia del oficio No. DAS.CAS.SR.INF.002, del 18 de enero de 1999, emitido por la oficina de Seguridad Rural del Departamento Administrativo de Seguridad, Seccional Casanare, dirigido a la Fiscalía 18 de la Unidad de Fiscalías Delegada ante los Jueces del Circuito de Paz de Ariporo²⁹; en el mencionado oficio se indicó:

“En cumplimiento de la Misión de Trabajo No. 057 de diciembre 2/98, expedida por el Grupo de Seguridad Rural Yopal, basado en el oficio No. 2069 de noviembre 4/98, procedente de la Fiscalía 18 de Paz de Ariporo, donde solicita una relación de los ganados movilizados del Hato Miravalle, vereda San José, municipio de Hato Corozal, hacia otros Departamentos o municipios, al respecto nos permitimos informar lo siguiente:

²⁷ Fl. 62 a 66 c 1.

²⁸ Fl. 54 c 1.

²⁹ Fl. 76 c 1.

“Recibida la misión procedimos a inspeccionar los libros radicadores de Guías y papeletas de ganados en tránsito y sacrificio, que lleva el DAS en Yopal, a partir de octubre de 1992 hasta la fecha, sin encontrar anotación de ganados con las cifras relacionadas en su oficio. Igual diligencia se hizo en el Puesto de Aguazul, sitio principal de control de ganados en el Departamento sin encontrarse anotaciones al respecto. Sobre el control que ejercía el DAS de Hato Corozal y más próximo al Hato Miravalle, este servicio se suspendió a partir del 12 de junio de 1997, siendo algunos libros de este control extraviados en la toma guerrillera al citado municipio para esa época. Actualmente unos libros se encuentran en el archivo de esta Seccional y consultados no aparece anotación de estos ganados”.

- Copia del oficio No. DAS.SM.GSR.186/5314, del 10 de diciembre de 1998, emitido por la oficina de Seguridad Rural del Departamento Administrativo de Seguridad, Seccional Casanare, dirigido a la Fiscalía 18 de la Unidad de Fiscalías Delegada ante los Jueces del Circuito de Paz de Ariporo³⁰; en el mencionado oficio se indicó:

“En cumplimiento de la Misión de Trabajo relacionada en el asunto de fecha diciembre 2/98, expedida por el jefe del Grupo de Seguridad Rural, basada en el oficio No. 2070 de noviembre 4/98, proveniente de la Fiscalía ya relacionada donde solicita establecer qué cantidad de ganado con las cifras marcadas dibujadas en la diligencia de inspección adjunta, han sido vendidas, al respecto [informamos] lo siguiente:

“Enterado de de la misión procedí a revisar cada uno de los libros radicadores de semovientes revisados en tránsito y para sacrificio que llevan en el complejo ganadero de Catama, encontrando en uno de estos más exactamente en el destinado para sacrificio que consta de 300 folios con fecha de iniciación de diciembre 1/97, sobre el renglón 25 de los folios 64 y 65 la siguiente anotación:

“FECHA – febrero 15/98.

“VENDEDOR – Criadero propio.

“Comprador – Ricardo Bernal Asociados.

“Papeleta – 91738.

“Lugar de Expedición – Villavicencio.

“Guía No. 32918.

“Cantidad de semovientes – 35 vacunos machos.

“Cifras quemadoras – TW 05 = \Leftarrow B = rb.

“Es de anotar que la revisión de los libros se hizo para las anotaciones comprendidas del 1 de enero de 1998 a la fecha”.

³⁰ Fl. 77 c 1.

- Copia de la providencia del 6 de febrero de 2001, proferida por la Fiscalía 19 de la Unidad Delegada ante los Jueces del Circuito de Paz de Ariporo³¹; en la mencionada providencia se señaló:

(...)

“Conforme a la valoración probatoria que se hace de los elementos que fueron allegados al paginario podemos colegir que no se estructura el delito de hurto entre condueños, pues para la existencia de dicho punible se requiere que el hecho se cometiere por heredero excediendo su cuota parte, siendo necesario que exista querellante legítimo.

“La condición de heredero del denunciante se halla debidamente acreditada al ser hijo extramatrimonial de Francisco Ricardo Bernal, sin embargo no se pudo acreditar que los semovientes que pastaran en el Hato Miravalles, jurisdicción del municipio de Hato Corozal pertenecieran al señor Francisco Ricardo Bernal Bernal ya que dentro de un proceso de sucesión cada uno de los intervinientes en el mismo puede presentar un acta de inventarios y avalúo de los bienes a repartir, dichas actas pueden ser objetadas por quien indique que los bienes no hacen parte de la masa sucesoral, bien sea excluyendo a algunos o denunciando otros y es al señor Juez que adelanta el juicio de sucesión a quien compete aprobar esa acta una vez practique las pruebas necesarias que los lleven a tomar tal determinación; es de anotar que los inventarios y avalúos que haga cada heredero y que deben presentarse junto con la demanda en el momento de su presentación se entiende que se hacen bajo la gravedad del juramento; aprobada el acta de inventarios y avalúos se procede a hacer el trabajo de partición, que al no existir acuerdo el despacho designará un partidador para tal efecto, y es él quien determinará cada una de las cuotas que le corresponden a los herederos, y luego de ser aprobado el mismo, es cuando se puede saber si la cuota se ha excedido por parte de uno o de unos de los herederos, aspecto con el cual no se cuenta en esta instancia procesal.

“Frente al otro delito impugnado se requiere que haya una alteración, desfiguración o suplantación de marcas de ganado ajeno, y como se indicó anteriormente al no poderse determinar que el ganado del hato Miravalles era ajeno o no, y conforme a la inspección y conteo que se hizo por parte del Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal allí se determinó que pastaban novecientas diecisiete reses, las que fueron clasificadas por edad, sexo y raza, en tres (3) rodeos incluyéndose las correspondientes cifras, y conforme con las allí indicadas el hierro TW 05 es propiedad de la sociedad en comandita a la que se ha hecho mención, el hierro flecha a la izquierda y B, es de propiedad de doña Elvia Blanco, el hierro RB pertenece a Ricardo Bernal Blanco, el DT82 a otra de las herederas, de tal suerte que tendría[n] razón en su exposición los imputados en este hecho de que el ganado que pasta en el hato es de su propio peculio y no de la sucesión de su extinto padre y esposo.

“Por último, cabe anotar que atendiendo a la época en que supuestamente se materializaron los hechos delictivos y al tipo de sanción a imponer el estado habría perdido su facultad sancionatoria atendiendo a la fecha en que fue abierto y radicado el juicio de sucesión es decir del dos de agosto de mil novecientos noventa y cuatro (1994), época desde la cual cada uno de los herederos pudo

³¹ Fl. 85 a 89 c 1.

haber ejercido diferentes acciones dentro del juicio de sucesión, tendientes a evitar la dilapidación de los bienes o el exceso en las cuotas de algunos de los herederos, aspectos que no fueron decididos o están pendientes de resolver aun por el juzgado que tiene a cargo el juicio sucesorio.

“Así las cosas, encuentra esta Delegada que conforme a lo normado en el art. 327 del C. de P. P. la investigación penal no puede continuarse por hallarse extinta la acción que permite al Estado sancionar un comportamiento delictivo, además por considerarse atípico el comportamiento desarrollado por los imputados.

“Por lo anteriormente expuesto la Fiscalía 19 Delegada ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Paz de Ariporo (Casanare),

“Resuelve:

“Primero.- Inhibirse de abrir instrucción formal en contra de los señores Ricardo Bernal Blanco y Elvia Blanco Pérez, conforme a lo anotado en la parte motiva de esta resolución y por darse los presupuestos consignados en el Art. 327 del C. de P. P.

“Segundo.- Corolario de lo anterior se dispone levantar el decomiso que se ordenó sobre novecientos diecisiete (917) cabezas de ganado que pastaban en el Hato Miravalle, jurisdicción del municipio de Hato Corozal”.

- Copia auténtica e integral de la investigación penal adelantada contra los señores Jaime Bernal y Hugo Montoya Zuluaga iniciada con ocasión de la denuncia penal por los delitos de Falsedad y Hurto que elevó la señora Elvia Blanco Pérez de Bernal, adelantada por la Fiscalía 18 de la Unidad de Fiscalías Delegadas ante los Jueces Penales del Circuito de Santa Rosa de Viterbo³².

2.- Lo hechos probados y el objeto del litigio.

En el expediente se encuentra debidamente acreditado que, en el marco de las averiguaciones penales No. 451 por la presunta comisión del delito de hurto entre condueños, adelantadas por la Fiscalía **19** Seccional de Paz de Ariporo, se comisionó al Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal para que se practicara una diligencia de inspección judicial a la Finca Miravalles; la referida diligencia se realizó entre los días 25 y 28 de marzo de 1998, con ocasión de la cual el Juez comisionado ordenó el decomiso de 916 semovientes que se encontraban en dicho lugar y que constituían, entre otros, el objeto de las averiguaciones penales, los cuales se entregaron en depósito al administrador de la finca, señor José Francisco Castillo.

³² c 8 y 9; aun cuando parte de tales averiguaciones penales fueron allegadas al expediente mediante oficio No. 1390, del 11 de noviembre de 2003 (c 5), en auto del 9 de diciembre de 2013 (fl. 267 a 268 c ppal) se ofició a la Fiscalía General de la Nación para que allegara copia íntegra y total del expediente con el fin de determinar los resultados del proceso.

En memoriales de julio, agosto y septiembre de 1998, los denunciados, señores Elvia Blanco y Ricardo Bernal Blanco, solicitaron el levantamiento de la medida de decomiso, la cual fue negada por la **Fiscalía 19 Seccional** de Paz de Ariporo, argumentando que tal medida no tenía las características de un embargo, sino que se trataba de una medida precautoria para evitar la distracción de los bienes objeto de la investigación penal; de manera paralela formularon denuncia penal contra los señores Jaime Bernal y Hugo Montoya por, entre otros, el delito de hurto agravado, por cuanto, pretendidamente, éstos individuos habían procedido a vender algunos de esos semovientes, cuyo conocimiento le correspondió a la **Fiscalía 18 Seccional** de Paz de Ariporo, el cual resultó en la extinción de la acción penal por la muerte del señor Jaime Bernal y en la preclusión de la investigación a favor del señor Hugo Montoya en aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

En auto del 6 de febrero de 2001, la **Fiscalía 19 Seccional** de Paz de Ariporo precluyó la investigación penal adelantada contra los señores Elvia Blanco y Ricardo Bernal Blanco y ordenó el levantamiento de la medida de decomiso de los referidos semovientes.

En criterio de la parte actora, la medida de decomiso irregularmente decretada por el Juez Promiscuo Municipal de Hato Corozal y la demora de tres años en decretar su levantamiento por parte de la Fiscalía General de la Nación generó la pérdida de los referidos semovientes. La parte demandada afirmó que la medida adoptada por el Juez Promiscuo Municipal de Hato Corozal fue legítima y que, si se configuró la responsabilidad patrimonial del Estado por los hechos objeto de la demanda que ahora se decide en segunda instancia, ello obedeció a la actuación tardía de la Fiscalía General de la Nación, entidad a la cual llamó en garantía al presente proceso. La Fiscalía General de la Nación, por su parte, afirmó haber actuado en el marco de sus competencias y agregó que los referidos semovientes se encontraban bajo el cuidado del administrador de la finca, quien debe responder por su pretendida pérdida.

El fallador de primera instancia resolvió el litigio de manera desfavorable a las pretensiones de la parte actora, a pesar de que, en su criterio, se evidenció una conducta irregular de la Fiscalía General de la Nación, por cuanto: *i)* no se acreditó de manera fehaciente la pérdida de los semovientes; *ii)* los demandantes

no cumplieron con su carga de obtener, luego del levantamiento de la medida de decomiso, la entrega real y material del referido ganado; *iii*) no se aportaron elementos probatorios que permitan establecer que los demandantes hubieran puesto en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación las eventuales irregularidades que se hubieren podido presentar en la administración de los bienes objeto del decomiso.

3.- La legitimación en la causa.

3.1.- La forma de acreditar la propiedad de los semovientes vacunos.

En los términos del inciso primero del artículo 655 del Código Civil, “[m]uebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas”, como consecuencia de esta calificación, se podría llegar a afirmar que para acreditar su propiedad no se requiere prueba solemne, en atención a que, tal y como lo dispuso el inciso segundo del artículo 762 de ese mismo cuerpo normativo “[e]l poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”, por ello la jurisprudencia de la Sala ha señalado que “la regla fundamental y característica de la propiedad de bienes muebles, es la de que la posesión sobre esta clase de bienes muebles, adquirida de buena fe, equivale al título”, a lo que se agregó: “para acreditar la propiedad sobre de los bienes muebles el ordenamiento jurídico colombiano por regla general no exige una prueba solmene³³, por lo que se puede demostrar con cualquier medio de prueba y ello en aplicación de la regla de libertad probatoria que rige nuestro ordenamiento legal en la materia (artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, en armonía con el artículo 187 del mismo Código)”³⁴.

Sin embargo, dicha libertad probatoria que el ordenamiento jurídico establece por regla general, encuentra excepciones notables en aquellos bienes muebles sometidos a registro como los automotores, las naves mayores y las aeronaves³⁵,

³³ Cita textual del fallo: Existen bienes muebles sujetos a registro pero es la excepción, como el establecimiento de comercio, o los automotores, pero la posesión sobre ellos admite libertad probatoria.

³⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 15 de septiembre de 2011, Exp. 20763.

³⁵ Cf. para las aeronaves y las naves mayores, el artículo 1427 del Código de Comercio; para los vehículos automotores, la Ley 762 de 2002.

en los que la manera de acreditar el derecho de propiedad la constituye la tarjeta de propiedad del referido vehículo o el certificado emitido por la autoridad competente³⁶.

En materia de semovientes, particularmente los bovinos, el ordenamiento jurídico ha establecido un régimen de registro similar, en la medida en que las condiciones propias de dichos seres vivos lo permite, al de otro tipo de bienes muebles; en efecto, a partir de la Ley 132 de 1931, con la finalidad de evitar la depreciación del cuero por el desorden que se venía evidenciando en la materia, se habilitó al gobierno para que reglamentara lo relativo a hierros y marcas quemadoras, lo que se hizo realidad mediante los Decretos 1372 de 1933, en el que se estableció, en el artículo 3: “[e]n todas las Alcaldías se abrirá un libro para el registro municipal de marcas, en el cual se inscribirán todas las empleadas por los ganaderos del Municipio haciendo constar el nombre del dueño y su vecindad, el número de fincas en que emplee la marca, y se dejará el diseño exacto de los hierros usados por cada ganadero”³⁷. La finalidad de tal disposición normativa radicaba en la necesidad de controlar tanto el tamaño de la marca como su titularidad.

En la actualidad, a partir de la Ley 914 de 2004, se creó el Sistema Nacional de Identificación e Información del Ganado Bovino, cuyo objeto es el de funcionar como un “programa a través del cual se dispondrá de la información de un bovino y sus productos, desde el nacimiento de este, como inicio de la cadena alimenticia, hasta llegar al consumidor final”³⁸, fundamentado en los principios de universalidad, obligatoriedad, gradualidad y trazabilidad³⁹; bajo este nuevo esquema la actividad registral en la materia se atribuyó a las organizaciones gremiales ganaderas y, excepcionalmente, a las autoridades municipales, así como que se tecnificó el registro actividades ganaderas y el de hierros, marcas y cifras quemadoras y se actualizaron las normas atinentes a los formatos y la documentación que le sirve de soporte al tráfico de ganado, entre ellos el bono de venta⁴⁰.

³⁶ bajo la más reciente evolución jurisprudencial para bienes inmuebles resulta suficiente el folio de matrícula inmobiliaria, Cf. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de mayo de 2014, Exp. 23128, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

³⁷ Completado por el Decreto 1608 del mismo año, en cuanto al tamaño y el lugar de imposición de la marca; las diferentes normas establecieron, igualmente, un régimen sancionatorio, cf. Decreto 1441 de 1940.

³⁸ Artículo 1.

³⁹ Artículo 2.

⁴⁰ Al respecto, Cf. Decreto 3149 de 2006, modificado por los Decretos 414 de 2007 y 442 de 2013.

En ese marco normativo sobresale, para efectos de establecer la relación existente entre el registro del hierro y la titularidad de los semovientes, por ejemplo, la Resolución No. 0071 de 2007 emitida por el Instituto Colombiano Agropecuario, en la que se establece expresamente que el bono de venta debe incluir no solo el nombre y la identificación sino la inclusión de los “*hierros, marcas y/o números de dispositivos de identificación registrados del vendedor o enajenante que lo acreditan como propietario del ganado*”⁴¹.

Así, resulta válido afirmar que, con ocasión de esa regulación, el registro de hierros y marcas quemadoras ha tenido diversos usos: por una parte, le ha permitido al Gobierno Nacional establecer programas sanitarios de erradicación de enfermedades que afectan a esos animales, pero también, de otra parte, se ha constituido en un mecanismo constitutivo y de acreditación de la propiedad de los semovientes, con efectos tributarios⁴².

De esta manera quien aparezca como titular de las marcas, hierros y cifras quemadoras que se encuentren impuestas en determinado semoviente se presumirá su propietario para todos los efectos legales⁴³ –sin perjuicio de que se pueda acreditar la transferencia de la propiedad del ganado mediante el instrumento de transferencia de dominio correspondiente-, de lo que se sigue que, para efectos de acreditar la propiedad de los semovientes, se deberá presentar el certificado expedido por la autoridad competente en el que, quien pretenda demostrar tal situación, aparezca como el titular del hierro, marca, cifra quemadora y/o dispositivo de identificación así como que los semovientes cuya propiedad se busca acreditar hubieren exhibido, al momento de ocurrencia de los hechos, tales hierros, marcas, cifras quemadoras y/o dispositivos de identificación.

⁴¹ Artículo 4.

⁴² Por ejemplo, el cobro del impuesto de marcas, herretes o cifras quemadoras que se cobran como rentas municipales; ver, igualmente, el artículo 276 del Estatuto Tributario en cuanto al valor de los semovientes para efectos tributarios.

⁴³ A similar conclusión, desde el punto de vista del derecho comparado, arribó el ordenamiento jurídico argentino en el artículo 9 de la Ley 22.939 del 6 de octubre de 1983, modificado en lo pertinente por el artículo 9 de la Ley 26.478 del 4 de marzo de 2009, a cuyo tenor:

“ARTICULO 9º — Se presume, salvo prueba en contrario, y sin perjuicio de lo dispuesto en el Título IV de la presente ley, que el ganado mayor marcado y el ganado menor señalado, o en el caso exclusivamente del ganado porcino, señalado o identificado con alguno de los medios alternativos descritos en el artículo 1º de la presente ley pertenece a quien tiene registrado a su nombre el diseño de la marca o señal, o medio de identificación alternativo aplicado al animal.

“Se presume igualmente, salvo prueba en contrario, que las crías no marcadas o señaladas pertenecen al propietario de la madre. Para que esta presunción sea aplicable las crías deberán encontrarse al pie de la madre”.

En cualquier caso, para efectos de acreditar la pérdida de ganado en sede de reparación directa no resulta pertinente demostrar la titularidad del predio en el que se encuentren, la que, por su parte, se probará mediante los medios establecidos por el ordenamiento jurídico para la propiedad inmueble⁴⁴; en otras palabras, la acreditación de la propiedad del terreno en el que se encuentren los semovientes no constituye elemento de prueba de la titularidad de los animales. En el *sub lite* ocurre que no se está discutiendo la propiedad del terreno sino la de los semovientes.

3.2.- El caso concreto.

Descendiendo al caso concreto, como se indicó en el acápite de pruebas, al expediente se allegó copia auténtica del registro de marcas No. 55223, del 21 de abril de 1993, emitido por la Federación de Ganaderos de los Llanos Orientales, en el cual aparece registrada la marca “*TW 05*”, a nombre de la sociedad Ricardo Bernal Asociados S. en C.⁴⁵; de la misma manera, se encuentra la copia auténtica del registro de marcas No. 7253, del 18 de febrero de 1993, emitido por la División de Fomento de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento del Meta, en el cual aparece registrada la marca “*←B*”, a nombre de la señora Elvia Blanco Pérez⁴⁶; así como la copia auténtica del registro de marcas No. 55223, del 21 de abril de 1993, emitido por la División de Fomento de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo del Departamento del Meta, en el cual aparece registrada la marca “*rb*”, a nombre del señor Ricardo Bernal Blanco⁴⁷, todos ellos demandantes en este proceso.

De la misma manera, al expediente se allegó copia auténtica del acta de la diligencia de inspección judicial del 25 de marzo de 1998, que se realizó por el Juzgado Promiscuo de Hato Corozal, en la que se embargaron los semovientes objeto de la demanda; en dicha diligencia el ganado se identificó así:

⁴⁴ Cf. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de unificación del 12 de mayo de 2014, Exp. 23128, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁴⁵ Fl. 14 c 1.

⁴⁶ Fl. 15 c 1.

⁴⁷ Fl. 16 c 1.

MARCA	VACAS	NOVILLAS (1 A 2 AÑOS)	MAUTES ⁴⁸	BECERROS/ BECERRAS	TOROS
TW 05	139	56	109	97	1
←B	26	1			
rb	23	4	6	5	3
TW 05, ←B (compartida)	134		2		
TW 05, H07R, ←B (compartida)	25				
Flechas, TW 05, ←B (compartida)	17				
Flechas, TW 05, ←B, círculo (compartida)	1				
Flechas, TW 05, ←B, cara (compartida)	9				
Cara, TW 05, H07R (compartida)	5				
Cara, TW 05, ←B (compartida)					1
Globo 32, TW05 (compartida)	12				
Globo 32, TW05, TT82 (compartida)	4				
Globo 32, TW05, 3F14 (compartida)	2				
←B, KV09 (compartida)	2				
TT82	14	65	3	5	
TW 05, ←B, V8Q (compartida)	1				
TY08			2		
P750, ←B, (compartida)	1				
QC42, esvástica, 44, rb, 289 (compartida)					2
←B, TW05, HV55, 2C58 (compartida)	1				

⁴⁸ Categoría propia de la realidad colombiana y, en particular, de esa zona del país que se refiere al becerro ya crecido o en destete.

MARCA	VACAS	NOVILLAS (1 A 2 AÑOS)	MAUTES ⁴⁸	BECERROS/ BECERRAS	TOROS
PA, PM19, TW05 (compartida)	1				
TW05, rb, AE, H07R, ⇐B (compartida)					1
TW05, ⇐B, GP73 (compartida)	1				1
mR, TW05, H07R (compartida)					1
mR, TW05 (compartida)					1
AE, 6042					2
⇐B, TW05, V2Q (compartida)	1				
Sin cifras/marcas				129	
RESULTADOS PARCIALES	419	126	122	236	13
TOTAL					916

A los anteriores resultados, según lo señalado líneas atrás, habría que sustraer, por un lado, 91 cabezas de ganado (14 vacas, 65 novillas, 5 mautes, 5 becerros y 2 toros) que no exhibían, al momento de la realización de la inspección judicial las marcas o cifras ⇐B, TW05 y rb, de propiedad de los demandantes y, por otra parte, lo mismo cabe precisar de los 129 becerros que no presentaban marca y/o cifra alguna que le permitiera a la Sala identificarlos como de propiedad de los demandantes, lo que arroja un total de 696 semovientes respecto de los cuales sí se acreditó la legitimación en la causa por activa, distribuidos como consta en el siguiente cuadro:

	VACAS	NOVILLAS (1 A 2 AÑOS)	MAUTES	BECERROS/ BECERRAS	TOROS
RESULTADOS PARCIALES	419	126	122	236	13
PROPIEDAD NO ACREDITADA	14	65	5	134	2
SUBTOTALES	405	61	117	102	11
TOTAL					696

Ahora bien, en la denuncia que presentó el señor Ricardo Bernal ante la Fiscalía Seccional de Paz de Ariporo⁴⁹, se dio cuenta de la pérdida de 112 semovientes que presuntamente el señor Jaime Bernal le había vendido al señor Waldo Godoy. De la misma manera, en denuncia formal los señores Elvia Blanco y Ricardo Bernal Blanco informaron a la Fiscalía de la pérdida de 230 cabezas de ganado, presuntamente a manos de un grupo armado al margen de la ley⁵⁰, como consecuencia de una negociación que realizó el señor Jaime Bernal con miembros de dicha organización.

Al proceso penal que se surtió contra el señor Jaime Bernal por la presunta comisión del delito de hurto agravado, se allegó copia de 24 papeletas correspondientes a ventas de ganado identificado con los hierros de propiedad de los hoy demandantes, ventas que se realizaron entre los meses de febrero de 1999 y diciembre de 2000⁵¹, en cantidad de 370 reses, en las cuales papeletas se da cuenta del sexo de los semovientes pero sin especificar la clase, edad, destino, raza, etc.

También se encuentra en el plenario el oficio No. 1578 del 9 de agosto de 2002⁵², que envió el Juzgado Décimo de Familia de Bogotá a la Fiscalía 18 Seccional de Paz de Ariporo y en el cual se indicó que “*en diligencia de inventario y avalúo adicional, realizada el día quince (15) de febrero del año dos mil uno (2001), el Dr. Guillermo Arturo Villegas⁵³, apoderado de [la] cónyuge supérstite y otros herederos reconocidos, **reportó la existencia en el Hato Miravalles, vereda San José de Miravalles, inspección departamental Las Flores, jurisdicción del municipio de Hato Corozal, departamento de Casanare, de doscientos cincuenta (250) cabezas de ganado vacuno, semovientes de diversas edades, cebú criollo, machos y hembras**” [se transcriben a continuación los hierros pertenecientes a los señores Ricardo Bernal Blanco y Elvia Blanco] (negritas y subrayas por fuera del texto) ⁵⁴, de lo que se colige que, 9 días después del levantamiento de la medida de decomiso, los hoy demandantes reportaron en el proceso sucesoral del señor Ricardo Bernal Bernal la existencia de 250 cabezas de ganado más, pero tampoco se estableció su procedencia, peso, calidad u otro tipo de signo distintivo*

⁴⁹ Fl. 70 c 5.

⁵⁰ Fl. 4 c 8.

⁵¹ Fl. 96 a 118 c 8.

⁵² Arrimado al expediente por solicitud de la parte actora, fl. 148 a 155 c 5.

⁵³ Profesional del derecho que, dicho sea de paso, obra como apoderado de la parte actora en el proceso que ahora se decide en segunda instancia.

⁵⁴ Fl. 150 c 5.

de los animales, razón por la que la Sala encuentra que solamente se acreditó la propiedad de 696 semovientes, distribuidos como se indicó en la explicación antes detallada.

4.- La pretendida responsabilidad de la Administración de Justicia.

En un principio la jurisprudencia y luego la ley se encargaron de dotar de sustantividad al régimen de responsabilidad patrimonial del Estado en aquellos casos en que se cuestionaba la ocurrencia de un daño causado por la acción del aparato judicial, ya fuere en el marco del *tráfico procesal* mismo o como consecuencia de un error judicial o jurisdiccional o en los casos de privación injusta de la libertad realizadas como consecuencia de una providencia judicial; de esta manera, la jurisprudencia anterior a la expedición de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, ya había identificado las diferentes hipótesis en las que se podía ver involucrada la responsabilidad patrimonial del Estado⁵⁵.

La situación en torno a la responsabilidad del Estado por las acciones u omisiones de las autoridades judiciales antes de 1991, se modificó sustancialmente con la expedición de la Constitución Política en dicho año, dado que en su artículo 90 se estableció como regla de principio la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de todas las autoridades públicas, incluidas entre éstas, como no podría ser de otro modo, las autoridades judiciales.

En 1996, con la Ley 270, Estatutaria de la Administración de Justicia, el asunto se consolidó en torno a las hipótesis en las cuales se puede enmarcar la responsabilidad patrimonial del Estado por las actuaciones del aparato judicial, las cuales quedaron, junto con la noción de falla del servicio judicial, definidas en los artículos 65 a 69 de la norma legal en comento, a cuyo tenor:

“ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

⁵⁵ Al respecto ver, entre otras, las sentencias: Consejo de Estado, sentencia del 10 de noviembre de 1967, Exp. 867, C.P. Gabriel Rojas Arbeláez; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de julio de 1976, Exp. 1808, C.P. Alfonso Castilla Saiz; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de mayo de 1990, Exp. 5451, C.P. Julio César Uribe Acosta. Ver también, para un recuento jurisprudencial, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 30 de enero de 2013, Exp. 23769, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

“En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

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

“ARTÍCULO 67. PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:

“1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.

“2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme.

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

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

A la luz de las normas legales transcritas queda claro que el legislador estableció tres (3) hipótesis en alguna de las cuales se deben enmarcar los hechos objeto de la demanda con el fin de que se declare una eventual responsabilidad del Estado por la actividad del aparato judicial: **i)** el error jurisdiccional; **ii)** la privación injusta de la libertad; y, **iii)** el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

La Corporación, en reciente sentencia, analizó los elementos constitutivos del error jurisdiccional o judicial y al respecto identificó algunos límites estrictos en los que se debe enmarcar el juez de lo Contencioso Administrativo para su determinación, lo hizo así:

“13. Los presupuestos que deben reunirse en cada caso concreto para que pueda predicarse la existencia de un error jurisdiccional, se encuentran establecidos en el artículo 67 de la Ley 270 de 1996:

(...)

“14. En relación con el primer presupuesto, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha precisado, de una parte, que el error judicial sólo se configura si el interesado ha ejercido los “recursos de ley” pues si no agota los medios de defensa judicial que tiene a su alcance el perjuicio sería ocasionado por su negligencia y no por el error judicial; “en estos eventos se presenta una culpa

exclusiva de la víctima que excluye la responsabilidad del Estado⁵⁶. Y de otra parte, que los “recursos de ley” deben entenderse como “los medios ordinarios de impugnación de las providencias, es decir, aquellos que no sólo permiten el examen limitado de la decisión con el objeto de corregir los errores de toda clase, tanto de hecho como jurídicos, sino que pueden interponerse sin sujeción a las rígidas causales que operan para los extraordinarios, los que adicionalmente requieren para su trámite la presentación de una demanda”⁵⁷.

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

“16. Finalmente, es necesario que la providencia sea contraria a derecho, lo cual no supone que la víctima de un daño causado por un error jurisdiccional tenga que demostrar que la misma es constitutiva de una vía de hecho por ser abiertamente grosera, ilegal o arbitraria, o que el agente jurisdiccional actuó con culpa o dolo⁵⁸, ya que el régimen que fundamenta la responsabilidad extracontractual del Estado es distinto al que fundamenta el de la responsabilidad personal del funcionario judicial⁵⁹. **Basta, en estos casos, que la providencia judicial sea contraria a la ley, bien porque surja de una inadecuada valoración de las pruebas (error de hecho), de la falta de aplicación de la norma que corresponde al caso concreto o de la indebida aplicación de la misma (error de derecho)**⁶⁰.

“17. **Con todo, determinar la existencia de un error judicial comporta en muchos casos un juicio difícil, pues si bien el parámetro para definir el error es la norma jurídica aplicable al caso, no siempre ésta arroja resultados hermenéuticos unificados, con lo cual distintos operadores jurídicos pueden aplicar la misma norma a partir de entendimientos diferentes, con resultados igualmente dispares. Y ello podría trivializar la idea de que existan errores judiciales, para decir que lo constatable son simplemente interpretaciones normativas o de hechos, de modo diferentes, merced a distintos y válidos entendimientos de lo jurídico.**

⁵⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 2008, Exp. 16594. En el mismo sentido, véase sentencia de 22 de noviembre de 2001, Exp. 13164, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Cita textual del fallo: “No obstante, es posible que la decisión de la cual se predica el error constituya una vía de hecho en los términos en que ha sido definida por la Corte Constitucional, pero ello no siempre ocurre. En este sentido pueden consultarse los siguientes pronunciamientos de la Sala: sentencia del 28 de enero de 1999, exp. 14399, C.P. Daniel Suárez Hernández; sentencia del 2 de mayo de 2007, Exp. 15576, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia del 5 de diciembre de 2007, exp. 15128, C.P. Ramiro Saavedra Becerra”.

⁵⁹ Cita textual del fallo: “Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 1999, exp. 14399, C.P. Daniel Suárez Hernández. En el mismo sentido, véase la sentencia de 5 de diciembre de 2007, exp. 15128, C.P. Ramiro Saavedra Becerra”.

⁶⁰ Cita textual del fallo: “De cualquier forma será forzoso analizar con cuidado los argumentos esgrimidos por la parte actora, con el fin de detectar si lo que se cuestiona es, realmente, una actuación contraria a la ley o carente de justificación, o si el propósito del demandante es que se revise la decisión, como si el proceso en sede contencioso administrativa pudiera constituirse en una nueva instancia, desconociendo que ‘el juicio al que conduce el ejercicio de la acción de reparación directa tiene como presupuesto la intangibilidad de la cosa juzgada que reviste a las providencias judiciales a las cuales se endilga la causación de un daño antijurídico (...)’”. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 2008, exp. 16.594, C.P. Mauricio Fajardo”.

“18. Este asunto de la banalización del error judicial adquiere un carácter superlativo si se tienen en cuenta no solo los distintos métodos de interpretación jurídica existentes –que llevan a juicios concretos distintos–, sino también la variedad de concepciones del derecho que circulan en el mundo académico y que tienen gran incidencia en cuestiones prácticas como las judiciales. Si según alguna versión del realismo jurídico el derecho es lo que diga el juez y para el iuspositivismo existen varias respuestas correctas en derecho, entonces la pregunta por el error judicial puede quedar en entredicho, pues en el primer caso no sería posible juzgar a quien estipula el derecho y en el segundo el intérprete siempre quedaría justificado porque básicamente escogió una de las posibilidades hermenéuticas de las varias que ofrece la norma.

(...)

“El hecho de que uno o varios magistrados puedan discrepar razonablemente de la decisión adoptada mayoritariamente por la sala o corporación judicial a la cual pertenecen, no es razón suficiente para afirmar que aquélla es contraria a derecho. Tal entendimiento es abiertamente incompatible con el principio de autonomía judicial y desconoce el sentido que tiene la expresión de opiniones disidentes en el ejercicio de la magistratura, el cual no es el de deslegitimar o descalificar la decisión adoptada por la mayoría, sino el de formular una crítica útil a la sentencia o la de expresar un punto de vista jurídico distinto, que se considera más apropiado.

*“24. Por ello, para que se configure el error jurisdiccional, **el demandante debe demostrar que en el caso concreto el juez no cumplió con la carga argumentativa de justificar que su respuesta era la única correcta.** Esto implica demostrar que la posición recogida en la sentencia acusada de verdad carece de una justificación jurídicamente atendible, bien porque no ofrece una interpretación razonada de las normas jurídicas, o porque adolece de una apreciación probatoria debidamente sustentada por el juez de conocimiento” (negritas fuera del texto)⁶¹.*

Descendiendo al caso concreto, la Sala encuentra que en el presente asunto se cuestiona la responsabilidad extracontractual del Estado por el supuesto error judicial en el que habría incurrido el Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal al haber decretado la medida de decomiso de los bienes objeto de las diferentes averiguaciones penales que tuvieron como protagonistas a los señores Elvia Blanco de Bernal, Ricardo Bernal Blanco y Jaime Bernal. En este sentido y atendiendo los parámetros jurisprudenciales reseñados, según los cuales al juez de la acción de reparación directa no le es dable abrir un proceso judicial que por virtud de la ley se entiende fenecido o revivir el objeto de la *litis* que dio lugar a la providencia respecto de la cual se alega la existencia del error judicial, para la Sala no existe duda alguna en cuanto a que la autoridad judicial, al proferir la medida de decomiso de los 916 semovientes objeto de la demanda que ahora se decide en segunda instancia lo hizo bajo el amparo de lo dispuesto en los artículos

⁶¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 24 de julio de 2012, Exp. 22581, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

337 y 338 del Decreto 2700 de 1991 –en lo pertinente reformado por la Ley 81 de 1993–, Estatuto Procesal Penal vigente al momento de ocurrencia de los hechos, a cuyo tenor:

“ARTICULO 338. COMISO. Los instrumentos y efectos con los que se haya cometido un hecho punible doloso o que provengan de su ejecución y que no tengan libre comercio, pasarán a poder de la Fiscalía General de la Nación o la entidad que ésta designe, a menos que la ley disponga su destrucción. Cuando la Fiscalía General de la Nación haya de hacer la designación correspondiente, deben preferir las necesidades de la Procuraduría General de la Nación. En los delitos culposos, los vehículos automotores, naves o aeronaves, cualquier unidad montada sobre ruedas y los demás objetos que tengan libre comercio, se someterán a los experticios técnicos, que se realizarán dentro de los diez días siguientes contados a partir del momento en que el vehículo haya sido puesto a disposición del funcionario. Decretado éste y vencido el término, háyase o no realizado el experticio técnico, se entregarán en depósito a su propietario o tenedor legítimo, salvo el derecho de terceros o de normas que dispongan lo contrario.

“Para la práctica del experticio, el funcionario utilizará los servicios de peritos oficiales o de cualquier persona versada en esta materia.

“La entrega será definitiva cuando se paguen o garanticen en cualquier momento procesal los daños materiales o morales fijados mediante avalúo pericial, o cuando se dicte sentencia absolutoria, cesación de procedimiento o resolución de preclusión definitiva de la instrucción.

“Si no se ha pagado o garantizado el pago de los perjuicios, y fuere procedente la condena al pago de los mismos, el funcionario judicial ordenará el comiso de los mencionados elementos, para los efectos de la indemnización.

ARTICULO 339. Los inmuebles, aviones, avionetas, helicópteros, naves y artefactos navales, marítimos y fluviales, automóviles, maquinaria agrícola, semovientes, equipos de comunicaciones y radio y demás bienes muebles, así como los títulos valores, dineros, divisas, depósitos bancarios y en general los derechos y beneficios económicos o efectos vinculados a los procesos por los delitos cuyo conocimiento se atribuye a los jueces regionales o que provengan de su ejecución, quedarán fuera del comercio a partir de su aprehensión, incautación u ocupación hasta que quede ejecutoriada la providencia sobre entrega o adjudicación definitiva.

“De la aprehensión, incautación u ocupación de los bienes que estuvieren sujetos a registro de cualquier naturaleza se dará aviso inmediato al funcionario que corresponda, por el jefe de la unidad de policía judicial que la haya efectuado. La inscripción se hará en el acta y no estará sujeta a costo ni a turno alguno. Hecha ésta, todo derecho de terceros que se constituya sobre el bien será inoponible al Estado. Siempre que se produzca la incautación u ocupación de bienes el responsable de la unidad de policía judicial levantará un inventario del cual se enviará copia a la Dirección Nacional de Estupefacientes si a ello hubiere lugar”.

Tal medida se encontraba, además, amparada por la comisión que le había solicitado el Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal mediante auto de 9

mayo de 1997, emitido por la Fiscalía 19 de la Unidad de Fiscalías Delegada ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Paz de Ariporo⁶², en la cual se le habilitó para decomisar dichos bienes, decisión que se adoptó de manera razonada y con fundamento en los medios probatorios que disponía, en ese momento, la autoridad judicial.

No obstante lo anterior, y aun cuando la pretensión primera de la demanda se formuló de tal manera que en apariencia la fuente del daño alegado lo había constituido la “*decisión judicial adoptada dentro de la diligencia de inspección judicial, practicada por comisión de la Fiscalía 19 Seccional de Paz de Ariporo, por la Juez Promiscuo Municipal de Hato Corozal, el 25 de marzo de 1998*”⁶³, no es menos cierto que el sustento fáctico de la demanda giró, además, en torno a la conducta de la Fiscalía General de la Nación asumida con posterioridad al decomiso de los referidos semovientes que, al respecto, señaló:

“... En varias oportunidades fue solicitada la entrega de los semovientes y la Fiscalía 19, al momento competente de la investigación, mediante providencias de sustanciación –autos de cúmplase- de agosto 26 y septiembre 2 de 1998, denegó las solicitudes de entrega ...

(...)

“9. Como se expone, para los demandantes, si bien el error judicial se produjo en marzo 28 de 1998, cuando no se tenía facultad legal para impugnar, por tratarse de investigación previa, era necesario esperar la apertura de instrucción penal o la resolución inhibitoria, para habilitarse a incoar esta acción judicial, lo mismo que para la interposición de los recursos de ley y solicitar el levantamiento del decomiso irregularmente decretado. Sólo hasta el 6 de febrero de 2001 se conoció la decisión judicial última de la Administración de Justicia, Fiscalía 19 Seccional de Paz de Ariporo acerca de la improcedencia de la acción penal contra los aquí demandantes, por inexistencia del delito de hurto entre condueños denunciado y la orden de entrega.

“Desde el punto de vista legal, por tratarse de una investigación previa que revestía los caracteres de la prejudicialidad penal, era imperativo someterse a la decisión de fondo acerca de la apertura o no de la instrucción por la Fiscalía competente y esperar, entre otras, la orden de entrega o restitución de los semovientes decomisados, circunstancia ésta que se produjo por providencia de febrero 6 de 2001” (fl. 7 c 1).

Agréguese a lo anterior que la Fiscalía General de la Nación fue vinculada al proceso mediante el llamamiento en garantía que formuló la entidad pública demandada, el cual se admitió por el Tribunal *a quo* en auto del 11 de julio de

⁶² Fl. 25 a 26 c 3.

⁶³ Fl. 4 c 1.

2002⁶⁴. Al respecto resulta pertinente resaltar que en aquellos procesos en los cuales el demandado decide realizar el llamamiento en garantía respecto de un tercero, el juez del proceso no se podrá limitar a resolver la relación sustancial que se deriva de la demanda y que involucra la eventual responsabilidad del demandado, sino que tendrá imperativamente que decidir respecto del llamado en garantía en el marco de la ocurrencia de los hechos objeto de la demanda.

En este sentido, se trata de dos relaciones procesales evidentemente distintas, aunque íntimamente ligadas, las que se traban en el marco de un proceso en el que se ha admitido el llamamiento en garantía respecto de un tercero: por un lado se tiene la *litis* principal entre el demandante y la demandada y, por el otro, la relación que vincula a la demandada (llamante) y al llamado en garantía; por lo cual la Sala ha afirmado que:

“20. Como se observa en las anteriores normas, ellas hacen referencia a la facultad de la entidad demandada para formular el llamamiento en garantía a su servidor o ex servidor, lo cual guarda consonancia con la definición legal que de esta figura hace el artículo 57 del C.P.C., de conformidad con el cual ‘Quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)’.

“21. Se trata entonces, de eventos en los cuales existe una relación de garantía previa entre el demandado-llamante y el llamado en garantía, proveniente de un contrato o de una disposición legal que la establece y en virtud de la cual el primero está facultado para exigirle al segundo el pago de una indemnización o el reembolso de una condena impuesta a aquel; y que le permite, por lo tanto, hacerlo comparecer al proceso en el cual el llamante ha sido demandado, para que en el mismo se juzgue la pertinencia de su reclamación frente al llamado en garantía. En los procesos contencioso administrativos, como ya se vio, las entidades estatales están autorizadas constitucional y legalmente para reclamar de sus servidores y ex servidores el reembolso total o parcial –según el caso- de lo que hubieren tenido que pagar a título de indemnización de perjuicios, ocasionados por una actuación dolosa o gravemente culposa de dicho servidor, lo que las autoriza, así mismo, para hacerlos comparecer, mediante el llamamiento en garantía, al proceso en el que se juzga la responsabilidad patrimonial de la entidad.

“22. En los procesos contencioso administrativos en los que se ha formulado un llamamiento en garantía, surgen dos relaciones procesales perfectamente diferenciadas que deben ser resueltas por el juez: i) el litigio que se traba entre demandante y entidad demandada, derivado de las pretensiones que el primero aduce frente a la segunda y que apuntan a obtener una condena en su contra y ii) la relación que surge entre demandado y llamado en garantía, en la cual aquel asume la posición de demandante frente a éste, de quien reclama un

⁶⁴ Fl. 7 y 8 c 2.

reconocimiento económico con fundamento en una relación de garantía de origen legal o contractual.

“23. El juez debe resolver en primer término el litigio principal, en el que se decide sobre las pretensiones de la demanda que dio origen al proceso, pues si concluye que existe la responsabilidad de la entidad demandada frente al demandante y la procedencia de su condena, deberá efectuar a continuación, el análisis de la relación entre aquel y el llamado en garantía, para establecer si éste se halla obligado a responder frente al demandado por todo o parte de lo que haya tenido que pagar en virtud de la condena en su contra. Contrario sensu, si del estudio de la primera relación procesal concluye el juez que las pretensiones de la demanda no tienen vocación de prosperidad y por lo tanto las deniega, el llamamiento en garantía carecería de causa”⁶⁵.

La más calificada doctrina también ha entendido el llamamiento en garantía de esa manera:

“Las relaciones jurídicas que ligan a demandante con demandado son diversas de las que unen a llamante con llamado y es por eso que se explica que no necesariamente siempre que el demandado sea condenado, el llamado en garantía está obligado a indemnizar o reembolsar, debido a que perfectamente puede acontecer que no surja obligación alguna a su cargo...

“De otra parte, cuando el que hace el llamamiento en garantía es la parte demandante y obtiene una decisión a su favor, es decir, se condena al demandado, en tal hipótesis procede analizar la relación entre llamante y llamado para efectos de determinar si debe imponerse alguna obligación al llamado; en cambio cuando quien hace el llamamiento es la parte demandada y obtiene una decisión a su favor, es decir, se le absuelve, sobra por sustracción de materia cualquier pronunciamiento acerca de la relación entre llamante y llamado debido a que no existió afectación de la misma, pues no se declaró ninguna obligación a cargo de la parte demandada, lo cual pone de presente que en todo evento de llamamiento en garantía, sólo cuando se debe proferir una sentencia condenatoria es cuando surge para el juez la obligación de analizar y definir la relación entre llamante y llamado, lo que hará en el cuerpo mismo de la sentencia y se reflejará en la parte resolutive.

(...)

“Resumiendo, las características esenciales del llamamiento en garantía propiamente dicho son:

“1. El llamado es un tercero que tiene idénticas prerrogativas procesales a las asignadas a las partes y como tal todas sus actuaciones en el proceso gozan de la más absoluta libertad, ya que no está supeditado a las peticiones que haga el llamante, dado que no es un coadyuvante del mismo, aun cuando en no pocas ocasiones pueden realizar un frente común en orden a la recíproca defensa de sus intereses, pues si, por ejemplo, triunfa el llamante parte demandada, ninguna posibilidad de declarar obligación a cargo del llamado existe.

⁶⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de marzo de 2012, Exp. 20460, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

“Con todo, es perfectamente posible que exista una clara diferencia entre las pretensiones del llamante y del llamado, si éste considera que no está en la obligación de indemnizar o realizar un pago, cuando el llamante sea condenado a hacerlo...”

“2. La sentencia, cuando decide en forma definitiva sobre las relaciones jurídicas entre llamante y llamado, genera el efecto de cosa juzgada.

“3. Realizado y notificado el llamamiento, el llamado queda jurídicamente vinculado al proceso...”

“4. El pronunciamiento del juez acerca de las eventuales obligaciones del llamado frente al llamante, están supeditadas a que en la sentencia y como conclusión y análisis de la situación jurídica entre las partes demandante y demandada surja obligación o perjuicio, cuyo resarcimiento corresponda al llamado.

“5. Se dicta una sola sentencia para resolver todas las relaciones jurídicas.

“6 El llamado en garantía puede autónomamente interponer todos los recursos pertinentes, incluidos los de casación y revisión, de darse los requisitos para su viabilidad”⁶⁶.

Así, las pretensiones de la parte demandada frente al llamado en garantía no se satisfacen con la simple determinación de la existencia de un deber de resarcir o de participar en el pago de la condena, sino que debe analizarse a fondo la relación legal o contractual que liga a llamante y llamado en garantía y la tasación del porcentaje de la condena en el cual éste último debe participar.

Pueden darse, entonces, dos hipótesis en los procesos en los que se admita la participación del llamado en garantía, cuando éste interviene a solicitud del demandado: **i)** Que la sentencia sea absolutoria, es decir, que no se haya probado la responsabilidad de la parte demandada, evento en el cual no procederá, por sustracción de materia, la declaratoria de responsabilidad del llamado en garantía; o bien, **ii)** Que se encuentre acreditada –bajo cualquier régimen, subjetivo u objetivo– la responsabilidad de la demandada, situación en la cual el juez tendrá que decidir sobre la relación sustancial existente entre el llamante y el llamado en garantía, cuestión que a su turno puede dar lugar a una de dos situaciones: a) concluir que el llamado en garantía no está obligado a responder, frente a lo cual se decidirá que no se le atribuye responsabilidad o b) concluir que le asiste razón al demandado frente a la obligación que tiene el llamado en garantía de reparar los perjuicios, caso en cual se debe determinar el alcance de su responsabilidad y

⁶⁶ López Blanco, Hernán Fabio, *Procedimiento Civil*, T. 1, 11ª edición, Dupré Editores, Bogotá, 2009, p. 350 a 355.

el porcentaje de la condena que deberá restituir a la parte demandada con cargo a lo que ésta pague al demandante.

A estos argumentos resulta pertinente y necesario añadir lo que en reiterada y constante jurisprudencia ha afirmado la Sección Tercera en torno a la persona jurídica llamada a responder en casos en los que se hubiere demandado a la Nación – Consejo Superior de la Judicatura o Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por errores jurisdiccionales imputables a la Fiscalía General de la Nación. En efecto, sobre esta aspecto se ha razonado como sigue:

“Es preciso señalar que los actores formularon demanda contra la Nación - Rama Judicial, por una supuesta actuación del Cuerpo Técnico de Investigaciones –CTI- de la Fiscalía General de la Nación; sin embargo, como en el presente caso la demanda no fue dirigida contra la Fiscalía General, en el evento de imponerse una condena a la Nación - Rama Judicial, por un hecho imputable a la primera, la misma se haría con cargo al presupuesto de dicha entidad, por las siguientes razones :

“Según el artículo 149 del Decreto 01 de 1984, la representación de la Nación - Rama Judicial estaba en cabeza del Ministro de Justicia; con la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996 -Estatutaria de la Administración de Justicia- dicha representación se radicó en el Director Ejecutivo de Administración Judicial. Por su parte, el artículo 49 de la Ley 446 de 1998 , norma que modificó el artículo 149 del Código Contencioso Administrativo, dispuso que la representación de la Nación para efectos judiciales por actuaciones de la Fiscalía General de la Nación, le corresponde al Fiscal General de la Nación. No obstante esto último, la jurisprudencia del Consejo de Estado entendió que la norma contenida en el artículo 49 de la Ley 446 de 1998 no contravino lo prescrito por el artículo 99 de la Ley 270 de 1996, de allí que se le haya conferido a dichas disposiciones una interpretación integral para inferir que tanto el Director Ejecutivo de Administración Judicial como el Fiscal General de la Nación pueden representar judicialmente a la Nación .

“Es menester señalar que la Fiscalía General de la Nación pertenece a la Rama Judicial, goza de autonomía administrativa y presupuestal, de conformidad con lo establecido en el artículo 249 de la Constitución Política. Como corolario de esa autonomía las condenas que se profieran contra la Nación, por las actuaciones realizadas por la Fiscalía, deberán ser cumplidas o pagadas con el presupuesto de ésta. Así lo ha dispuesto esta Corporación, por ejemplo, la Sala Plena Contenciosa del Consejo de Estado, al decidir el conflicto de competencias surgido entre la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación, en relación con el pago de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 2 de septiembre de 1999, mediante la cual se declaró administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, por la privación injusta de la libertad a que fue sometida la demandante, sostuvo:

‘En el presente caso, la litis se trabó con La Nación, representada por el Ministerio de Justicia y del Derecho (que a la postre resultó condenada), porque, como consta en el expediente, al momento de la presentación de la demanda no se

había designado al Director Ejecutivo de la Rama Judicial, por ello el Tribunal aplicó el artículo 149 del C.C.A. que establecía la representación de la Nación, para estos eventos, en el Ministerio de Justicia.

‘Ahora bien, una es la representación judicial —que hoy en día tiene la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial— y otra muy distinta, la capacidad para responder pecuniariamente.

‘Con la Constitución de 1991 la Fiscalía General de la Nación fue dotada de autonomía administrativa y presupuestal, de tal forma que maneja sus recursos separadamente del presupuesto que gobierna el Consejo Superior de la Judicatura, conteniendo un rubro de sentencias judiciales.

‘Aparte de lo anterior, la ley le otorga responsabilidad en estos eventos al Fiscal General de la Nación, según lo ordena el numeral 5º del artículo 17 del Decreto 261 de 2000, Estatuto que modificó la estructura y funciones de la Fiscalía:

‘Art. 17. El Fiscal General de la Nación tiene la representación de la entidad frente a las autoridades del poder público así como frente a los particulares y además de las funciones especiales otorgadas por la Constitución Política, tiene las siguientes funciones generales:

(...).

‘5. Ser vocero y responsable por las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación ante los demás estamentos del Estado y de la sociedad.’

‘En el mismo sentido estaba el numeral 4º del artículo 22 del Decreto 2699 de 1991, subrogado por la norma transcrita.

‘En el caso que nos ocupa está probado que la autoridad que infligió el daño fue la Fiscalía General de la Nación al ordenar injustamente la privación de la libertad de la señora Anatilde Santiago de Contreras y toda vez que el presupuesto de esta Entidad es diferente del que tiene a su cargo el Consejo Superior de la Judicatura, los rubros que deben afectarse para reponer el daño causado son los de la Fiscalía General de la Nación y no los de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

“Considera la Sala que si bien en este momento la representación judicial de la Nación, por hechos que se imputan a la Fiscalía General, corresponde a esta entidad, en los procesos iniciados y adelantados con anterioridad, cuando aún no estaba vigente el artículo 49 de la Ley 446 de 1998 y jurisprudencialmente se discutía sobre la posible inaplicación de esa norma por cuanto podía contradecir la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, dicha representación, para la época de formulación de la demanda, estaba a cargo de la Dirección Ejecutiva del Consejo Superior de la Judicatura, entidad que, en el presente asunto, confirió poder a un profesional del Derecho para que asumiera la defensa judicial de la Nación - Rama Judicial, por los hechos que le imputaron los actores como consecuencia de una acción supuestamente adelantada por miembros del CTI.

“Hechas las anteriores precisiones, considera la Sala que en el caso en análisis, en el evento de llegar a efectuarse una condena en contra de la Nación - Rama

*Judicial, ésta debería ser asumida por la Fiscalía General de la Nación con cargo a su presupuesto*⁶⁷.

De esta manera y siguiendo los precedentes jurisprudenciales transcritos, la Sala pasará a analizar la conducta de la Fiscalía General de la Nación para establecer si proceden las pretensiones de la parte actora.

Para la Sala aun cuando es cierto que la orden de decomiso de los referidos semovientes, a diferencia de lo afirmado por la parte actora, se adoptó con el lleno de los requisitos legales –excluyendo la existencia de un error jurisdiccional-, no es menos cierto que en el transcurso de tiempo en el que estuvo vigente dicha medida precautoria se evidencian algunas circunstancias que constituyen, en criterio de la Sala, una falla en el servicio por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

En primer lugar se tiene que las investigaciones previas que se adelantaron con ocasión de la denuncia que presentó el señor Jaime Bernal contra los señores Elvia Blanco de Bernal y Ricardo Bernal Blanco duraron 44 meses (del 9 de mayo de 1997 al 6 de febrero de 2001), 35 de los cuales se mantuvo la medida de decomiso decretada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Hato Corozal, lo que excede con creces el término de dos (2) meses que el inciso primero artículo 324 del Decreto 2700 de 1991⁶⁸ estableció para las investigaciones previas con imputado conocido.

Pero además, los hoy demandantes pusieron en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación las irregularidades que se estaban presentando en el manejo de los semovientes objeto de la medida de decomiso.

⁶⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 9 de junio de 2010, Exp. 18523, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁶⁸ A cuyo tenor:

"ARTICULO 324. DURACION DE LA INVESTIGACION PREVIA Y DERECHO DE DEFENSA. La investigación previa cuando existe imputado conocido se realizará en el término máximo de dos meses vencidos los cuales se dictará resolución de apertura de investigación o resolución inhibitoria. No obstante cuando se trate de delitos de competencia de jueces regionales el término será máximo de cuatro meses.

"Cuando no existe persona determinada continuará la investigación previa, hasta que se obtenga dicha identidad.

"Quien tenga conocimiento de que en una investigación previa se ventilan imputaciones en su contra, tiene derecho a solicitar y obtener que se le escuche de inmediato en versión libre y a designar defensor que lo asista en ésta y en todas las demás diligencias de dicha investigación.

Así, en la versión libre que rindió el señor Ricardo Bernal Blanco, el 15 de septiembre de 1998, ante la Fiscalía 13 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Villavicencio (comisionada por la Fiscalía 19 Seccional de Paz de Ariporo), el declarante afirmó: "... además dejo copia de la denuncia por el robo de 112 vacunos machos por un valor aproximado de \$50.000.000 de pesos sucedido el 31 de agosto de 1998 de la hacienda Miravayes (sic), ganado que se encuentra decomisado, que el señor José Castillo fue quien recibió el ganado en custodia"⁶⁹; de igual manera, el 22 de septiembre de 1998, en la declaración que rindió la señora Elvia Blanco, la declarante afirmó: "hace como unos 20 días llamó uno de los encargados de la finca Miravayes (sic), diciendo que Jaime y Emiro se (sic) habían sacado 112 reses y se las vendieron al señor Godoy, también Jaime le puso un hierro que él llevaba que el hierro (sic) el HB21, no sé de dónde sacó él ese hierro para contraherrar porque ese ganado tenía era el hierro mío que es la B y una flecha, el hierro de la sociedad es TW05, el de Ricardo es la rb y hay unas novillas que son mías que le pedí el favor a una de mis hijas que me prestara el hierro para herrarlas porque no tenía en ese momento el mío, ese hierro es TT82, yo le puse el hierro de ella porque si le roban a uno el ganado herrado como será sin herrarlo. Y mi hijo le puso el denuncia a Jaime Bernal Pérez y a Emiro Duarte Bernal, por el hurto del ganado"⁷⁰.

El 31 de agosto de 1998, el señor Ricardo Bernal Blanco ya había puesto en conocimiento de la Fiscalía Seccional de Paz de Ariporo el hurto de 112 reses, respecto de las cuales pesaba la medida de decomiso decretada por el Juzgado Promiscuo de Hato Corozal; al respecto señaló: "En el día de hoy, siendo aproximadamente las 09:30 horas recibí una llamada telefónica del señor Hernán Vaquiro, quien labora en el Hato Miravalle, fui informado de que allí se presentó un señor de apellido Godoy, que recibió en venta obviamente ficticia 112 reses del hato de nuestra propiedad y el mencionado señor procedió a llevarse el ganado que le había vendido el señor Jaime Bernal Pérez, quien era supuestamente el dueño y esto es falso, también es importante anotar que este ganado se encontraba supuestamente embargado por la Fiscalía de Paz de Ariporo, lo que hacía más grave este hecho, estas reses se encuentran marcadas TW05, rb. El ganado fue marcado con la HB21, pero en ningún momento nosotros como dueños hemos vendido ganado alguno de nuestro hato"⁷¹.

⁶⁹ Fl. 57 c 1.

⁷⁰ Fl. 59 c 1.

⁷¹ Fl. 70 c 5.

De igual manera, en memorial del 25 de septiembre de 1998, el apoderado de los señores Elvia Blanco y Ricardo Bernal Blanco, le informó a la Fiscalía 19 Seccional de Paz de Ariporo que *“el señor Jaime Bernal, persona denunciante dentro de éstas, en compañía del señor Emiro Duarte Bernal y con la anuencia del señor José Francisco Castillo, persona que supuestamente era el depositario del ganado decomisado; vendieron a un comerciante de Tame, Arauca, de apellido Godoy, la cantidad de ciento doce (112) machos, de los mismos que habían sido decomisados por el Juzgado comisionado por usted”*⁷².

Por otra parte, el 18 de noviembre de 1998, la señora Elvia Blanco denunció ante la Fiscalía Seccional de Paz de Ariporo que *“hacía como unos tres días que había llegado gente allá y se habían llevado 230 semovientes vacunos, supuestamente dijo el muchacho que eran los Elenos que eran para pagarse de una letra que ellos tenían de Jaime Bernal Pérez, que él le había firmado a un sr. Gustavo Rojas por un valor de \$50.000.000 ... Hace como un mes y medio también llamó otro muchacho que trabaja allí con nosotros se llama Hernando Vaquiro, nos informó que había llegado allá 112 animales, se corrige que iba Don Jaime Bernal en compañía de Emiro Duarte Medellín y habían sacado 112 reses y se las vendieron a un señor Godoy, también ganados con esos mismos hierros y características”*⁷³.

Posteriormente, el 25 de mayo de 1999, ante la Fiscalía 18 Seccional de Paz de Ariporo, la señora Elvia Blanco amplió su versión de los hechos y señaló: *“... la única alteración que hay en esos ganados es un hierro que llevó Jaime HB21 y se sacó 130 animales de allá y los marca no en el Hato Miravalle sino en la primera posada finca de un señor Pedro Nieto, ganado que fue recuperado arriba de Rondón, ese ganado lo devolvimos nuevamente para el Hato pero tiene ese hierro que él le puso, no sé de quién será ese hierro, o sea que fuera de la TW05; el rb y el hierro mío que es la B flecha, tiene el hierro hb21 que le colocó después Jaime Bernal al ganado, o sea las 130 reses que sacó de último y todavía están allá, pero las 112 y las 230 no se han recuperado, las 230 entraron y se las llevaron pero nunca se supo para donde se lo llevaron”*⁷⁴.

En segundo lugar, la Sala no pierde de vista que la pérdida de los semovientes que denunciaron en su momento los hoy demandantes, ocurrió durante la vigencia de la medida de decomiso de los bienes que habían sido dejados

⁷² Fl. 63 c 1.

⁷³ Fl. 18 c 5.

⁷⁴ Fl. 82 c 1.

provisionalmente en depósito al administrador de la finca Miravalles, es decir cuando éste actuaba en calidad de auxiliar de la justicia; al respecto, en eventos similares al que se analiza en esta oportunidad, es decir en aquellos en que el daño alegado provenga de la conducta pasiva u omisiva de los auxiliares de justicia, la Corporación ha señalado:

“la responsabilidad extracontractual del Estado, asociada a la función jurisdiccional, no se limita a esa actividad estatal sino que puede tener su génesis en toda actividad principal, accesoria o auxiliar que esté asociada a la administración de justicia, motivo por el que es posible que el daño antijurídico se origine en conductas activas u omisivas de funcionarios o empleados que no constituyan necesariamente función jurisdiccional, pero que se relacionen con ésta de manera directa o indirecta y que, por lo tanto, el régimen jurídico aplicable sea el diseñado en la ley para enmarcar la reparación de este tipo de afectaciones materiales o inmateriales, y que en el caso objeto de estudio, corresponde a los herederos de Tulio Montoya Vélez, que sufrieron un daño durante la prestación del servicio público de justicia.

“En el asunto bajo estudio, contrario a lo sostenido en algunos apartes del fallo de instancia, se presentó un defectuoso funcionamiento de administración de justicia en el proceso laboral ejecutivo promovido por Julio Escobar Restrepo contra Tulio Montoya Vélez, en razón a la actividad desplegada por el auxiliar de la justicia que custodió los bienes secuestrados, pues se logró establecer que su conducta como agente judicial, estuvo precedida de una serie de irregularidades que afectaron a la demandante. Por tal motivo, se insiste, que en materia de responsabilidad estatal puede declararse la responsabilidad de la administración de justicia en los supuestos en que el daño se genera a partir del cumplimiento de una obligación a cargo de un funcionario, empleado o auxiliar de la Rama Judicial, al margen de que aquél cumpla una función jurisdiccional”⁷⁵.

En conclusión, la Sala revocará la sentencia de primera instancia para, en su lugar, declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por los hechos objeto de la demanda que ahora se decide en segunda instancia.

4.- Los perjuicios. La valoración de los semovientes objeto de la demanda.

En sus pretensiones la parte actora solicita el reconocimiento del valor total de los 916 semovientes que constituyeron efectivamente el objeto de la medida de decomiso por parte de la autoridad judicial y que, según sus afirmaciones, se perdieron en su integridad, sin embargo tal cifra contrasta con los elementos probatorios allegados al expediente, como se reseñó en el acápite correspondiente, que es de 696.

⁷⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 8 de mayo de 2013, Exp. 26754, C.P. Enrique Gil Botero.

Con el fin de determinar el valor de los semovientes y, por tanto, el monto de la condena a decretar, al expediente se allegó el dictamen pericial rendido por los expertos Gladys García Barry y Andrés Castelblanco Castelblanco⁷⁶, el cual fue objeto de aclaración mediante memorial radicado el 20 de marzo de 2003⁷⁷. En el referido dictamen, los expertos llegaron a las siguientes conclusiones⁷⁸:

CUADRO RESUMÉN DEL AVALÚO DE LOS SEMOVIENTES OBJETO DE VALUACIÓN DURANTE EL PERÍODO COMPRENDIDO ENTRE EL 28 DE MARZO DE 1998 AL 6 DE FEBRERO DEL AÑO 2001				
CANTIDAD SEMOVIENTES	VALOR TOTAL	CASTIGO DEL 8% 1.657%8%=133x150.000=1.995.000	VALOR AVALÚO	
1.657	\$351.343.000	\$1.995.000	\$349.348.000	
CANTIDAD SEMOVIENTES	VALOR SEMOVIENTES	GASTOS DE CUIDO (SIC) Y SOSTENIMIENTO	LUCRO CESANTE	TOTAL AVALÚO
1.657	\$349.348.000	\$31.055.000	\$4.821.754.35	\$354.169.754

Sustentaron la valoración de los semovientes en las siguientes reflexiones:

“El ganado de ceba se clasifica por su gordura y peso. Se compra-venden los terneros destetos avaluándolos en ese caso por su edad y raza, para iniciar el proceso de levante, o sea más o menos entre 12 y 15 meses. El proceso de levante se cumple entre el año y 2,5 años, edad ésta última a partir de la cual se inicia el proceso de ceba, una vez sometido a castración el ‘torete’ quedando convertido en ‘novillo’. En el período de ceba el valor radica en su estado de gordura, tasándose por el peso, que ojalá sea establecido en báscula, pues al aplicarle el precio de kilo de carne en pie, se obtiene el avalúo final del animal...”

“Resaltando lo expuesto por el Doctor Gilberto García Betancourt, y analizando la calidad de los semovientes decomisados en la diligencia de Inspección Judicial practicada por el Juzgado Promiscuo de Hato Corozal comisionado por la Fiscalía Seccional 19 de Paz de Ariporo en fecha 25, 26, 27 y 28 de marzo de 1998, podemos concluir que los semovientes vacunos objeto de valuación son de raza criollo cruzado con Cebú y algunos romosinuano, que el total de semovientes decomisados es de 916 cabezas de vacunos entre hembras y machos, los cuales se discriminan a continuación, resaltando que en la diligencia de inspección no fueron determinadas las edades, razón por la cual se toman las edades aplicando lo usual en la región para que un toro entre a servir como padrote, la edad usual para que un semoviente se le denomine maute, para vacas paridoras, las novillas de vientre y los becerros y becerras, los cuales se reflejan en el cuadro (sic) que a continuación se muestra, para el ganado objeto de valuación, así mismo cabe

⁷⁶ Fl. 8 a 18 c 7.

⁷⁷ Fl. 21 a 23 c 7.

⁷⁸ fl. 18 c 7.

resaltar que no se constaron (sic) en la diligencia equinos decomisados y tampoco se hizo expresa alusión al número de vacas lecheras por lo que se toma para efectos de la valuación como ganado de cría, así:

CUADRO DE SEMOVIENTES VACUNOS DECOMISADOS				
SEXO	RAZA	EDAD AÑOS	HIERRO	TOTAL
Machos y hembras	Criollo con cruce de Cebú y romosinuano algunos muy pocos	1988	Los que aparecen en la diligencia de inspección practicada los días 25, 26, 27 y 28 de marzo de 1998	Semovientes vacunos
TOROS	“	4		13
MAUTES	“	1.1/2		122
BECERROS	“	1 mes a 1 año		90
VACAS	“	4 a 5		419
NOVILLAS	“	2		129
BECERRAS	“	Un mes a un año		143
TOTAL				916

(...)

“Los precios que se toman para la valuación de los semovientes fueron consultados con ganaderos expertos de la región y dueños de Hatos ganaderos que han manejado para sus transacciones comerciales durante muchos años y específicamente en los años 1998, 1999, 2000 y 2001, como también [la] subasta ganadera de ‘El Martillo’ de Yopal, entre los ganaderos consultados tenemos a los señores Paco Martínez, Álvaro Rincón, el doctor Jaime Jaramillo Montes, Santos Hurtado Jiménez, etc., quienes afirman que los precios no son estables y varían anualmente de acuerdo a las condiciones climáticas y calidades de los semovientes.

“Para determinar los gastos implícitos en manejo, mantenimiento y cuidado que requiere el mantenimiento (sic) de esa cantidad de ganado objeto de valuación fue necesario consultar así mismo a los citados ganaderos, profesionales (veterinarios) sobre las cantidades requeridas para baños, droga y sal que requiere para un buen manejo de estos semovientes vacunos.

(...)

“Según el avalúo que obra en el expediente, los precios de dichos semovientes eran⁷⁹:

⁷⁹ Se refiere a la tasación realizada por el señor José Antonio Esteban Núñez en la citada diligencia de inspección judicial, en la que se afirmó: “Se avalúa (sic) los toros cada uno en la suma de un millón de pesos Mcte (\$1'000.000,00) para un total de trece millones de pesos Mcte

PRECIOS DE LOS SEMOVIENTES EN EL MOMENTO DE LA DILIGENCIA DE INSPECCIÓN JUDICIAL PRACTICADA POR EL JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL DE HATO COROZAL DE ACUERDO AL PERITAZGO DE AVALÚO PRACTICADO POR EL PERITO JOSÉ ESTEBAN NUÑEZ, LOS DÍAS 25, 26, 27 Y 28 DE MARZO DE 1998			
SEMOVIENTES	CANTIDAD	VALOR UNIDAD	VALOR TOTAL
TOROS	13	\$1.000.000	\$13.000.000
VACAS	419	\$180.000	\$75.420.000
NOVILLAS	129	\$140.000	\$18.060.000
MAUTES	122	\$200.000	\$24.400.000
BECERRAS	143	\$100.000	\$14.300.000
BECERROS	90	\$100.000	\$9.000.000
TOTAL	916		\$154.180.000

La Sala, en oportunidades anteriores, se ha pronunciado acerca de los poderes del juez en la valoración del dictamen pericial, así⁸⁰:

“Sólo al juez, en consecuencia, corresponde apreciar cuál es la fuerza de convicción que debe reconocerle al dictamen, sin que esté obligado a aceptarlo cuando no reúna los requisitos legalmente exigidos para su validez y eficacia. Una sujeción absoluta, inopinada y acrítica respecto de la pericia convertiría al juez en un autómeta y a los peritos en verdaderos decisores de la causa.

“Ahora bien, la doctrina ha sostenido que es necesario que el dictamen pericial, para ser apreciado por el Juez reúna una serie de requisitos de fondo o de contenido para poder ser valorado, entre ellos los siguientes:

“f) Que el dictamen esté debidamente fundamentado. Así como el testimonio debe contener la llamada ‘razón de la ciencia del dicho’, en el dictamen debe aparecer el fundamento de sus conclusiones. Si el perito se limita a emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a esas conclusiones, el dictamen carecerá de eficacia probatoria y lo mismo será si sus explicaciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al juez apreciar este aspecto del dictamen y (...) puede negarse a adoptarlo como prueba si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable. (...)

“g) Que las conclusiones del dictamen sean claras, firmes y consecuencia lógica de sus fundamentos (...) puede ocurrir también que el juez no se encuentre en condiciones de apreciar sus defectos, en cuyo caso tendrá que aceptarla; pero si considera que las conclusiones de los peritos contrarían normas generales de la

(\$13'000.000,00); se avalúan las vacas que son cuatrocientas diecinueve (419) a razón de ciento ochenta mil pesos (\$180.000,00) Mcte, para un total de ... setenta y cinco millones cuatrocientos veinte mil pesos Mcte (\$75'420.000,00); a continuación se avalúan las novillas que son ciento veintinueve (129) novillas a razón de ciento cuarenta mil pesos (\$140.000,00) cada una, para un total de dieciocho millones sesenta mil pesos Mcte (\$18'060.000,00); se avalúan los mautes que son ciento veintidós (122) a razón de doscientos mil pesos Mcte (\$200.000,00) cada uno, lo que suma un total de veinticuatro millones cuatrocientos mil pesos Mcte (\$24'000.000,00); se avalúan las becerras que son ciento cuarenta y tres (143) a razón de cien mil pesos Mcte (\$100.000,00) cada una, para un total de catorce millones trescientos mil pesos (\$14'300.000,00); se avalúan los becerros que son noventa (90), a razón de cien mil pesos Mcte (\$100.000,00), cada uno, para un total de nueve millones de pesos Mcte (\$9'000.000,00). Para un gran total de ciento cincuenta y cuatro millones ciento ochenta mil pesos moneda corriente (\$154'180.000,00)” (fl. 28 c 5).

⁸⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 5 de junio de 2008, Exp. 15911.

experiencia o hechos notorios o una presunción de derecho o una cosa juzgada o reglas elementales de la lógica, o que son contradictorias o evidentemente exageradas o inverosímiles, o que no encuentran respaldo suficiente en los fundamentos del dictamen o que están desvirtuadas por otras pruebas de mayor credibilidad, puede rechazarlo... (...)

“h) Que las conclusiones sean convincentes y no parezcan improbables, absurdas o imposibles (...) no basta que las conclusiones sean claras y firmes, como consecuencia lógica de sus fundamentos o motivaciones, porque el perito puede exponer con claridad, firmeza y lógica tesis equivocadas. Si a pesar de esa apariencia, el juez considera que los hechos afirmados en las conclusiones son improbables, de acuerdo con las reglas generales de la experiencia y con la crítica lógica del dictamen, este no será convincente, ni podrá otorgarle la certeza indispensable para que lo adopte como fundamento exclusivo de su decisión ...”

“i) Que no existan otras pruebas que desvirtúen el dictamen o lo hagan dudoso o incierto. Es obvio que si en el proceso aparecen otras pruebas que desvirtúen las conclusiones del dictamen o al menos dejen al juez en situación de incertidumbre sobre el mérito que le merezca, luego una crítica razonada y de conjunto, aquél no puede tener plena eficacia probatoria”⁸¹.

En este orden de ideas, el dictamen pericial no puede ser considerado como una camisa de fuerza, sino que constituye un medio probatorio que debe ser analizado en los términos del artículo 187 del C. de P.C.; por otra parte, el artículo 241 del C. de P.C., dispone:

“Artículo 241. Al apreciar el dictamen se tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso.

“Si se hubiere practicado un segundo dictamen, éste no sustituirá al primero pero se estimará conjuntamente con él, excepto cuando prospere objeción por error grave”.

En este orden de ideas, para la Sala resulta claro que el dictamen pericial rendido por los expertos en el presente proceso no reúne los más elementales requisitos de firmeza, claridad, completud y fundamentación necesarios para ser valorado en punto a la tasación de los perjuicios materiales, por cuanto: i) Se tomó como base de la determinación de la clase, edad y raza de los referidos semovientes la información, claramente defectuosa, que se realizó en la Inspección Judicial practicada en los días 25, 27 y 28 de marzo de 1998; ii) En el dictamen pericial allegado al expediente se asumió que los semovientes objeto de la demanda eran de ceba sin que existieran bases técnicas o fácticas para sustentar tal afirmación; iii) Aun cuando los expertos acudieron a un sistema de comparación para

⁸¹ DEVIS ECHANDIA, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial, Tomo segundo*, Temis, Bogotá, 2002, pp. 321-326.

determinar la realidad de los semovientes en cuestión, más allá de tal método, no existen otros fundamentos técnicos y/o científicos que le sirvan de sustento.

No obstante lo anterior, en cuanto a los valores obtenidos por los expertos, la Sala encuentra pertinente resaltar que ellos se acercan a, y concuerdan globalmente con, los precios oficiales determinados anualmente para efectos tributarios por el Ministerio de Agricultura, en la zona V, de la cual hace parte el Departamento de Casanare; así, según las Resoluciones No. 030 de 1999⁸², 061 de 2000⁸³, 045 de 2001⁸⁴, 013 de 2002⁸⁵ y 009 de 2003⁸⁶, el precio de los semovientes vacunos, para efectos tributarios, es el siguiente:

Fecha	Categoría	Precio
1998	Terneros 6-12 meses	82.380
	Toretos 12-24 meses	117.017
	Toros reproductores 2 años en adelante	176.677
	Machos levante 8-12 meses	43.478
	Machos levante 12-18 meses	53.634
	Machos levante 18-24 meses	58.509
	Novillos para ceba 2-3 años	73.481
	Terneras 8-12 meses	37.448
	Terneras 12-18 meses	43.485
	Novillas 18-24 meses	48.318
	Novillas 24-30 meses	58.623
	Vacas con cría 3-8 años	92.041
	Vacas con cría 8 años en adelante	74.864
	Vacas horras para cría 3-8 años	67.821
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	62.975
	Vacas horras para ceba	62.150
Vacas horras cebadas	93.075	
1999	Terneros 6-12 meses	82.380
	Toretos 12-24 meses	117.017
	Toros reproductores 2 años en adelante	176.677
	Machos levante 8-12 meses	43.478
	Machos levante 12-18 meses	53.634
	Machos levante 18-24 meses	58.509
	Novillos para ceba 2-3 años	73.481

⁸² Del 14 de enero de 1999, para la vigencia fiscal del año gravable 1998. Diario Oficial No. 43.520 del 5 de marzo de 1999.

⁸³ Del 31 de enero de 2000, para la vigencia fiscal del año gravable 1999. Diario Oficial No. 43.909 del 25 de febrero de 2000.

⁸⁴ Del 23 de febrero de 2001, para la vigencia fiscal del año gravable 2000. Diario Oficial No. 44.345 del 3 de marzo de 2001.

⁸⁵ Del 14 de enero de 2002, para la vigencia fiscal del año gravable 2001. Diario Oficial No. 44.680 del 18 de enero de 2002.

⁸⁶ Del 21 de enero de 2003, para la vigencia fiscal del año gravable 2002. Diario Oficial No. 45.073 del 24 de enero de 2003.

Fecha	Categoría	Precio
	Terneras 8-12 meses	37.448
	Terneras 12-18 meses	43.485
	Novillas 18-24 meses	48.318
	Novillas 24-30 meses	58.623
	Vacas con cría 3-8 años	92.041
	Vacas con cría 8 años en adelante	127.819
	Vacas horras para cría 3-8 años	74.864
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	67.821
	Vacas horras para ceba	62.975
	Vacas horras cebadas	93.075
2000	Terneros 6-12 meses	90.618
	Toretos 12-24 meses	128.719
	Toros reproductores 2 años en adelante	194.345
	Machos levante 8-12 meses	47.826
	Machos levante 12-18 meses	58.997
	Machos levante 18-24 meses	64.630
	Novillos para ceba 2-3 años	80.829
	Terneras 8-12 meses	41.193
	Terneras 12-18 meses	47.834
	Novillas 18-24 meses	53.150
	Novillas 24-30 meses	64.485
	Vacas con cría 3-8 años	101.245
	Vacas con cría 8 años en adelante	82.350
	Vacas horras para cría 3-8 años	82.350
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	69.273
	Vacas horras para ceba	68.365
	Vacas horras cebadas	102.383
2001	Terneros 6-12 meses	90.618
	Toretos 12-24 meses	128.719
	Toros reproductores 2 años en adelante	213.779
	Machos levante 8-12 meses	52.608
	Machos levante 12-18 meses	64.897
	Machos levante 18-24 meses	70.796
	Novillos para ceba 2-3 años	88.912
	Terneras 8-12 meses	45.312
	Terneras 12-18 meses	52.617
	Novillas 18-24 meses	58.465
	Novillas 24-30 meses	70.934
	Vacas con cría 3-8 años	111.370
	Vacas con cría 8 años en adelante	90.585
	Vacas horras para cría 3-8 años	82.063
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	76.200
	Vacas horras para ceba	75.202
	Vacas horras cebadas	112.621
2002	Terneros 6-12 meses	96.952

Fecha	Categoría	Precio
	Toretas 12-24 meses	137.716
	Toros reproductores 2 años en adelante	228.722
	Machos levante 8-12 meses	56.286
	Machos levante 12-18 meses	69.433
	Machos levante 18-24 meses	75.745
	Novillos para ceba 2-3 años	95.127
	Terneras 8-12 meses	48.479
	Terneras 12-18 meses	56.295
	Novillas 18-24 meses	62.551
	Novillas 24-30 meses	75.892
	Vacas con cría 3-8 años	119.154
	Vacas con cría 8 años en adelante	96.917
	Vacas horras para cría 3-8 años	87.800
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	81.526
	Vacas horras para ceba	80.458
	Vacas horras cebadas	120.493

Precios que, por su parte, resultan adecuados frente a las cifras que, actualizadas, aporta la Federación Nacional de Ganaderos⁸⁷ para los años 2007-2014:

Fecha	Categoría	Precio
2007	Terneros 6-12 meses	118.756
	Toretas 12-24 meses	168.688
	Toros reproductores 2 años en adelante	288.161
	Machos levante	68.944
	Machos levante	85.049
	Machos levante	92.779
	Novillos para ceba 2-3 años	116.521
	Terneras 8-12 meses	59.382
	Terneras 12-18 meses	68.955
	Novillas 18-24 meses	76.619
	Novillas 24-30 meses	92.961
	Vacas con cría 3-8 años	145.951
	Vacas con cría 8 años en adelante	118.713
	Vacas horras para cría 3-8 años	107.545
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	99.861
	Vacas horras para ceba	98.553
Vacas horras cebadas	147.592	
2008	Terneros 6-12 meses	127.865
	Toretas 12-24 meses	181.627
	Toros reproductores 2 años en adelante	301.649
	Machos levante	74.232
	Machos levante	91.572

⁸⁷ Disponibles en: <http://www.fedegan.org.co/estadisticas/precios>.

Fecha	Categoría	Precio
	Machos levante	99.895
	Novillos para ceba 2-3 años	125.459
	Terneras 8-12 meses	63.937
	Terneras 12-18 meses	74.244
	Novillas 18-24 meses	82.496
	Novillas 24-30 meses	100.091
	Vacas con cría 3-8 años	157.146
	Vacas con cría 8 años en adelante	127.819
	Vacas horras para cría 3-8 años	115.794
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	107.520
	Vacas horras para ceba	106.112
	Vacas horras cebadas	158.912
2009	Terneros 6-12 meses	130.422
	Toretos 12-24 meses	185.259
	Toros reproductores 2 años en adelante	307.682
	Machos levante	75.717
	Machos levante	93.403
	Machos levante	101.893
	Novillos para ceba 2-3 años	127.968
	Terneras 8-12 meses	65.216
	Terneras 12-18 meses	75.728
	Novillas 18-24 meses	84.146
	Novillas 24-30 meses	102.093
	Vacas con cría 3-8 años	160.289
	Vacas con cría 8 años en adelante	130.375
	Vacas horras para cría 3-8 años	118.110
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	109.671
	Vacas horras para ceba	108.234
	Vacas horras cebadas	162.090
2010	Terneros 6-12 meses	1.346.556
	Toretos 12-24 meses	191.132
	Toros reproductores 2 años en adelante	317.436
	Machos levante	78.117
	Machos levante	96.364
	Machos levante	105.123
	Novillos para ceba 2-3 años	132.024
	Terneras 8-12 meses	67.283
	Terneras 12-18 meses	78.129
	Novillas 18-24 meses	86.813
	Novillas 24-30 meses	105.329
	Vacas con cría 3-8 años	165.370
	Vacas con cría 8 años en adelante	134.508
	Vacas horras para cría 3-8 años	121.854
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	113.147
	Vacas horras para ceba	111.665

Fecha	Categoría	Precio
	Vacas horras cebadas	167.228
2011	Terneros 6-12 meses	139.575
	Toretos 12-24 meses	198.261
	Toros reproductores 2 años en adelante	329.276
	Machos levante	81.031
	Machos levante	99.959
	Machos levante	109.044
	Novillos para ceba 2-3 años	136.949
	Terneras 8-12 meses	69.793
	Terneras 12-18 meses	81.043
	Novillas 18-24 meses	90.052
	Novillas 24-30 meses	109.258
	Vacas con cría 3-8 años	171.538
	Vacas con cría 8 años en adelante	139.525
	Vacas horras para cría 3-8 años	126.399
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	117.368
	Vacas horras para ceba	115.830
	Vacas horras cebadas	173.466
2012	Terneros 6-12 meses	139.575
	Toretos 12-24 meses	198.261
	Toros reproductores 2 años en adelante	329.276
	Machos levante	81.031
	Machos levante	99.959
	Machos levante	109.044
	Novillos para ceba 2-3 años	136.949
	Terneras 8-12 meses	69.793
	Terneras 12-18 meses	81.043
	Novillas 18-24 meses	90.052
	Novillas 24-30 meses	109.258
	Vacas con cría 3-8 años	171.538
	Vacas con cría 8 años en adelante	139.525
	Vacas horras para cría 3-8 años	126.399
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	117.368
	Vacas horras para ceba	115.830
	Vacas horras cebadas	173.466
2013	Terneros 6-12 meses	145.465
	Toretos 12-24 meses	206.628
	Toros reproductores 2 años en adelante	343.172
	Machos levante	84.450
	Machos levante	104.177
	Machos levante	113.646
	Novillos para ceba 2-3 años	142.728
	Novillos cebados 3-4 años	266.418
	Terneras 8-12 meses	72.738
	Terneras 12-18 meses	84.463

Fecha	Categoría	Precio
	Novillas 18-24 meses	93.852
	Novillas 24-30 meses	113.869
	Vacas con cría 3-8 años	178.777
	Vacas con cría 8 años en adelante	145.413
	Vacas horras para cría 3-8 años	131.733
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	122.321
	Vacas horras para ceba	120.718
	Vacas horras cebadas	180.786
2014	Terberos 6-12 meses	156.927,64
	Toretos 12-24 meses	222.910,29
	Toros reproductores 2 años en adelante	370.213,95
	Machos levante	91.104,66
	Machos levante	112.386,15
	Machos levante	122.601,31
	Novillos para ceba 2-3 años	153.974,97
	Terneras 8-12 meses	78.469,75
	Terneras 12-18 meses	91.118,68
	Novillas 18-24 meses	101.247,54
	Novillas 24-30 meses	122.841,88
	Vacas con cría 3-8 años	192.864,63
	Vacas con cría 8 años en adelante	156.871,54
	Vacas horras para cría 3-8 años	142.113,56
	Vacas horras para cría 8 años en adelante	131.959,90
	Vacas horras para ceba	130.230,58
	Vacas horras cebadas	195.031,94

Agréguese a lo anterior que en un documento titulado “*Estudio de Industrialización y comercialización de la carne bovina del Casanare*”, documento SDE-97-05 VF de mayo de 1997, que realizó la Corporación Colombia Internacional en el marco del Convenio Interadministrativo celebrado entre el Ministerio de Agricultura, el Instituto de Fomento Industrial, el Fondo Nacional de Proyectos de Desarrollo y CORPES Orinoquía⁸⁸, se afirmó en cuanto al valor del ganado en el Casanare:

“El proceso de conformación del precio se hace ‘al ojo’, teniendo en cuenta para ello factores como la edad, el estado general del animal, la raza y sexo. En el Cuadro 1.17 se detecta que el 21.7% de los ganaderos cebadores encuestados paga los ganados según ésta modalidad. Una vez determinadas las características de los bovinos se entra en un proceso de regateo hasta el acuerdo final sobre el precio. Generalmente se tiene como referencia precios pasados, o sea, el determinado en transacciones anteriores. Los ganados que mas se negocian en las modalidades descritas, van desde destetes hasta dos años, de raza cebú cruzado comercial (véase Cuadro 1.18). No se mercadean animales finos por los comisionistas porque ‘son muy delicados’.

⁸⁸ Disponible en: <http://biblioteca.agronet.gov.co:8080/jspui/handle/123456789/3586>.

“En la modalidad de pago es común, según se infiere de las encuestas, que los compradores adquieran parte de sus ganados a crédito. Sin embargo, las negociaciones de contado también se registran: 21.7% en los compradores y 43.4% en los vendedores (Cuadro 1.18). Se hacen negociaciones a plazo en donde no media ningún documento comercial, o aquellas en las cuales la forma y plazo se determina entre las partes.

“Para tener una idea de la imperfección que tiene el mercado de bovinos de destete en materia de precios, basta observar las diferencias entre un sitio y otro. En Hato Corozal por ejemplo un destete vale \$100,000. en Paz de Ariporo \$150.000, y en Yopal \$200.000, según datos del Fondo Ganadero de Casanare (diciembre 1996). Es importante destacar que el volumen de transacciones y por ende los precios tienen una estrecha relación con la situación climática de la zona: en verano: noviembre a abril, periodo en donde los ganados pierden peso, la oferta de vacunos es mayor; en invierno: mayo a noviembre, se registra el efecto contrario.

“En la época de transición de las dos estaciones (abril - mayo y noviembre - diciembre) se realizan los trabajos de llano, actividad en la cual el ganadero se hace presente en la explotación bovina para realizar la marcada de terneros, recogida de lotes para la venta, descarte de animales, así como labores sanitarias (vacunada, desparasitación). Durante el resto del año se negocian ganados pero en un menor volumen ya que en invierno el acceso a las fincas se dificulta demasiado, lo mismo que la movilización del ganado” (negritas por fuera del texto).

Ahora bien, aun cuando el resultado al que se arribó en el dictamen pericial constituye el producto del análisis específico de la raza, tipo, edad y sexo de los 916 semovientes decomisados y que, por tanto, la realización de una simple operación matemática para determinar cuál es el porcentaje de ese valor que corresponde a 696 reses –cuya titularidad se acreditó en el expediente-, la Sala evidencia que con los elementos allegados al expediente resulta imposible, tanto en este momento como en un eventual incidente de liquidación de perjuicios, establecer las características específicas de cada uno de los animales y de ello derivar el monto concreto a pagar, por ello, atendiendo a criterios de razonabilidad y en aras de garantizar el derecho fundamental al acceso a la Administración de Justicia, se determinará el monto de la condena a título de perjuicios materiales utilizando la aludida regla de la proporcionalidad, así:

Valor total 696 semovientes = $\$354'169.754 \times 696$

916

Valor de los 696 semovientes a febrero de 2001: **$\$269'107.149$** , suma dineraria que se tomará como base para la actualización de los perjuicios materiales, de la siguiente manera:

$$\text{Ra} = \frac{\text{índice final} - \text{julio/14 (117.09)}}{\text{índice inicial} - \text{febrero/01 (63.83)}}$$

$$\text{Ra} = \$269'107.149 \frac{\text{índice final} - \text{julio/14 (117.09)}}{\text{índice inicial} - \text{febrero/01 (63.83)}}$$

Ra= \$493'651.200.

A la anterior cantidad de dinero, deberá agregarse, igualmente en aplicación del criterio de razonabilidad al que ya se ha hecho alusión, los intereses que hubiere podido producir el dinero, ello en reconocimiento de que de no haber ocurrido el perjuicio alegado los semovientes hubieran tenido una producción normal y razonable; así, para efectos de liquidar dicho valor se tomará la fórmula comúnmente utilizada por la Sala, así:

$$\text{Intereses} = \frac{\text{VH} \times (0.5 \text{ (interés legal mensual)} \times \text{N}^\circ \text{ de meses})}{100}$$

$$\text{Intereses} = \frac{\$269'107.149 \times 0.5 \times 164}{100}$$

Intereses= \$220'667.862

5.- Condena en costas.

Habida cuenta que para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna actuó de esa forma, en el presente asunto no habrá lugar a imponerlas.

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 de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: Revócase la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare, el día 3 de septiembre de 2003 y, en su lugar, **dispónese:**

“Primero. Declárese patrimonialmente responsable a la Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por los perjuicios materiales causados a los demandantes, como consecuencia de la pérdida de unos semovientes que se encontraban en depósito provisional a instancias de la Fiscalía General de la Nación.

“Segundo. En consecuencia, condénase a la parte demandada al pago de setecientos catorce millones trescientos diecinueve mil sesenta y dos pesos (**\$714’319.062**), por concepto de perjuicios materiales, a favor de los demandantes.

“Tercero. La condena decretada deberá ser pagada en su integridad por la Fiscalía General de la Nación, con cargo a su presupuesto, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA