CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., once (11) de julio de dos mil diecinueve (2019).

Radicación número: 41001-23-31-000-2010-00596-01 (54.047)

Actor: MARÍA ELSY CUÉLLAR SUZUNAGA Y OTROS

Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA – APELACIÓN DE SENTENCIA

Temas: DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA – DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA – PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL / DAÑO – pérdida de oportunidad, imposibilidad de obtener una indemnización de perjuicios debido a la prescripción del proceso penal.

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 13 de febrero de 2015 por el Tribunal Administrativo del Huila, Sala Sexta de Decisión Escritural, que negó las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 19 de octubre del 2000, agentes de la Policía Nacional realizaron una revisión al tracto camión de placas JVA-846, de propiedad de la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga, en virtud de la cual el vehículo fue retenido, al evidenciar un cambio del

motor original sin acreditarse la autorización de la autoridad de tránsito para dicha situación.

Por los hechos ocurridos, la propietaria del vehículo interpuso denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación, en contra de los señores Armando Vidarte Mayorca y José Antonio Urrego Chamusero (dueños anteriores del automotor), por la supuesta comisión de la conducta punible de estafa. Así las cosas, la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Neiva inició la investigación y, posteriormente, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva condenó, en primera instancia, al señor Urrego Chamusero por la comisión del delito de receptación y le ordenó indemnizar a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga por los perjuicios que le fueron causados como consecuencia de la conducta punible. La decisión del juez *a quo* fue apelada y el proceso enviado al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Penal, el cual terminó por prescripción de la acción penal, circunstancia que habría impedido a los ahora demandantes obtener la reparación de perjuicios dentro de ese proceso penal.

II. A N T E C E D E N T E S

1. La demanda[1]

El 28 de septiembre de 2010[2], los señores María Elsy Cuéllar Suzunaga, Fabio Nolberto, Mónica Andrea y Nelly Constanza Beltrán Cuéllar, a través de apoderado judicial[3], en ejercicio de la acción de reparación directa, presentaron demanda contra la Nación – Rama Judicial, con el fin de que se les indemnizaran los perjuicios causados por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia en que habría incurrido esa entidad, al decretar, mediante providencia del 20 de junio de 2008, la prescripción de la acción penal dentro del proceso adelantado en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero, por los delitos de encubrimiento por receptación y falsedad en documento.

Como consecuencia de la anterior declaración, los demandantes solicitaron el reconocimiento y pago de las siguientes sumas de dinero:

Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, en favor de la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga, se solicitó la suma de dieciocho millones de

---

[1] Folios 2 a 16 del cuaderno principal.
[2] Folio 16 del cuaderno principal.
[3] De conformidad con el poder que obra a folios 19 a 21 del cuaderno principal.

pesos ($18’000.000)[4]; y, a título de lucro cesante, los intereses bancarios corrientes generados por la cantidad de dinero pedida en este proceso, desde el momento en que se declaró la prescripción de la acción penal hasta la fecha en que se profiera la sentencia de reparación directa.

Por último, por concepto de perjuicios morales, la parte actora solicitó la suma de 100 S.M.L.M.V., para cada uno de los demandantes.

1.1. Hechos

Los fundamentos facticos de la demanda son, en síntesis, los siguientes:

El 19 de octubre del 2000, en desarrollo de un operativo de control, agentes de la Policía Nacional realizaron una revisión de rutina al automotor -tracto camión- de placas JVA-846 y decidieron retenerlo al evidenciar un cambio en el motor original del vehículo, sin acreditarse la autorización de la autoridad de tránsito para dicha situación.

El 30 de noviembre del 2000, la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga -propietaria del vehículo retenido- instauró una denuncia penal por el delito de estafa, en contra de quienes le vendieron el automotor de placas JVA-846.

Así las cosas, la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Neiva inició las labores respectivas y vinculó a la investigación al señor José Antonio Urrego Chamusero, por medio de indagatoria realizada el 23 de enero del 2002.

La señora María Elsy Cuéllar Suzunaga presentó demanda de constitución de parte civil en el proceso penal, con el fin de reclamar los daños irrogados por la retención del vehículo de su propiedad, la cual fue admitida el 7 de noviembre de 2002.

El 25 de febrero de 2003, el fiscal de conocimiento profirió resolución de acusación en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero por los delitos de encubrimiento por receptación y falsedad en documento y precluyó la investigación por el punible de estafa.

El 4 de octubre de 2006, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva profirió sentencia, en la cual declaró culpable al señor José Antonio Urrego Chamusero por el delito de receptación, lo condenó a pagar la pena de 15 meses de prisión y, además, le

[4] Discriminados de la siguiente manera: i) por concepto de lo reconocido en la sentencia penal de primera instancia $13’000.000 y ii) $5’000.000 derivados de los gastos en que incurrió la demandante en el transcurso del proceso penal.

ordenó indemnizar a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga con la suma de $13´000.000, por los perjuicios causados.

El apoderado del procesado interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia condenatoria, el cual fue concedido por medio de auto del 2 de noviembre de 2006 y el proceso fue remitido al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva – Sala Penal.

Por último, el 20 de junio de 2008, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Penal, previo a resolver el recurso de apelación, declaró la prescripción de la acción penal, por haber transcurrido más de 5 años desde que se profirió la resolución de acusación sin que hubiera finalizado la etapa de juicio.

Como consecuencia de lo anterior, la parte demandante afirmó que la prescripción de la acción penal se produjo por la inactividad procesal reprochable a la entidad demandada, lo cual privó a los actores de la posibilidad de ser indemnizados por los daños sufridos. Al respecto manifestó lo siguiente (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

> "*Esta prescripción se dio debido a la inactividad procesal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva (Huila) (…), al no aplicar el principio constitucional de celeridad procesal, siendo benéfico con el condenado al permitir que la acción penal prescribiera (…), quedando en la impunidad el delito desplegado en contra de mi representada y el daño material y moral sufrido por ella no fue resarcido en su integridad*"[5].

2. Trámite de primera instancia

2.1. Admisión de la demanda y notificación

2.1.1. El Tribunal Administrativo del Huila, mediante auto del 4 de octubre de 2010[6], admitió la demanda y ordenó notificar a la parte demandada y al Ministerio Público.

2.1.2. La demanda se notificó en debida forma a la Nación – Rama Judicial[7] y al Ministerio Público[8].

2.2. Contestación de la demanda

En el escrito de contestación presentado el 3 de diciembre de 2010[9], la entidad demandada se opuso a las pretensiones de la demanda porque, a su juicio, las

[5] Folio 8 del cuaderno principal.
[6] Folios 78 y 79 del cuaderno principal.
[7] Folio 86 del cuaderno principal
[8] Folio 79 reverso del cuaderno principal.

actuaciones de los funcionarios judiciales se adecuaron al marco legal y los presuntos perjuicios reclamados no fueron demostrados.

Al respecto, adujo que se debía tener en cuenta que el juzgado de conocimiento presentaba una gran carga laboral y que, por mandato constitucional y legal, se exigía dar prelación a otros asuntos como el conocimiento de tutelas o habeas corpus.

Por último, propuso las siguientes excepciones: i) falta de causa para demandar, porque la mora no se presentó como consecuencia de la negligencia de la Rama Judicial, sino debido a la gran cantidad de asuntos que deben conocer los despachos judiciales y las prioridades otorgadas por la ley a ciertos asuntos; ii) inexistencia de perjuicios, debido a que las decisiones jurisdiccionales se ajustaron a las normas vigentes y no se acreditó la falla del servicio, por tanto, no pueden existir perjuicios que la entidad demandada deba indemnizar y iii) la excepción innominada.

2.3. Etapa probatoria, alegatos de conclusión

A través de providencia del 27 de enero de 2011[10], el Tribunal de primera instancia decretó las pruebas solicitadas por la parte demandante y, una vez vencido el período probatorio, por auto del 5 de octubre del mismo año[11] corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo.

Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio en esta etapa procesal[12].

III. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 13 de febrero de 2015[13], el Tribunal Administrativo del Huila, Sala Sexta de Decisión Escritural, negó las pretensiones de la demanda.

Sobre el particular sostuvo que, si bien operó el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal, con el material probatorio allegado al proceso no se podía probar la falla en el servicio de la Rama Judicial, debido a que era necesario establecer las cargas laborales del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Huila, Sala Penal, teniendo en cuenta las actuaciones, diligencias, audiencias, autos y sentencias

---

[9] Folios 91 a 104 del cuaderno principal.
[10] Folio 127 a 130 del cuaderno principal.
[11] Folio 181 y 182 del cuaderno principal.
[12] De conformidad con la constancia secretarial que obra a folio 183 del cuaderno principal.
[13] Folios 207 a 212 del del cuaderno de segunda instancia.

proferidas, así como los días laborados, por lo cual consideró que no se acreditó que se hubiera causado "*un daño cierto y comprobable a la parte civil de naturaleza antijurídica que no estuviera obligada a soportar*". Al respecto, manifestó lo siguiente (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores):

> *"En ese orden y conforme al material probatorio aportado al proceso, encuentra la Sala que no hay mérito alguno para estructurar esa específica y excepcional forma de responsabilidad, pues* ***no se documenta que los funcionarios o agentes del Estado que actuaron en el proceso penal, hayan incurrido en mora y que no había justificación alguna para que se diera la prescripción de la acción penal****, para lo cual era necesario establecer las cargas laborales –índices de ingresos y egresos- con los inventarios existentes en esa época, teniendo en cuenta las actuaciones, diligencias, audiencias, autos y sentencias proferidos así como los días realmente laborados, descontando los días que los funcionarios no atendieron por razones de capacitaciones, permisos, vacaciones, comisiones, licencias, etc., así como la complejidad de los casos, la ubicación de los procesos, el equipo humano y técnico que tuvieron para desempeñar las funciones, entre otros factores, y que pudieron influir para resolver de fondo el proceso de la ahora demandante María Elsy Cuéllar.*
>
> *"Por tal razón,* ***es claro que en el caso examinado la parte demandada****, a través de alguno de sus agentes* ***no prestó el servicio de administrar justicia de manera tardía, morosa o descuidada que le causara un daño cierto y comprobable a la parte civil****, de naturaleza antijurídica que no estuviera obligada a soportar, pues no se advierte la causación real y personal de perjuicio alguno a los demandantes"*[14] (se destaca).

La sentencia fue notificada por edicto fijado el 9 de marzo de 2015 y desfijado el 11 del mismo mes y año.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante manifestó su inconformidad mediante escrito presentado el 12 de marzo de 2015[15], para lo cual argumentó que el Tribunal *a quo* cometió un yerro al afirmar que en el *sub lite* no se acreditó el daño antijurídico, debido a que, a su juicio, no se realizó un análisis detallado de todas las pruebas aportadas al proceso.

Al respecto, afirmó que el daño antijurídico consistió en la pérdida del dinero reconocido en la sentencia penal de primera instancia a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga, como consecuencia de la mora evidenciada durante el transcurso del proceso adelantado en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero, lo cual le es imputable al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Penal, por la omisión en resolver el recurso de apelación interpuesto contra la referida providencia, debido a que la Corporación se

---

[14] Folio 211 del cuaderno de segunda instancia.
[15] Folios 215 a 223 del cuaderno de segunda instancia.

demoró aproximadamente dos años con el expediente y no profirió sentencia de segunda instancia.

Como fundamento de lo anterior, la parte demandante expresó (se transcribe de forma literal, incluso con los posibles errores):

> *"Entonces, **mi percepción frente a la decisión adoptada por la primera instancia** en este caso en donde se desestimaron las pretensiones, **es que no se realizó un análisis probatorio suficiente atendiendo a la prueba documental allegada**, como tampoco se realizó un análisis frente a la actividad probatoria desplegada por las autoridades judiciales a quienes correspondió la resolución de la denuncia penal instaurada por la señora (….), **pues no es el mismo cuando debe realizarse la actividad probatoria y práctica de pruebas como se vio en el Juzgado** (…), **frente a la actividad registrada en el Tribunal Superior en donde simplemente se resuelve un recurso**.*
>
> *"(…).*
>
> *"La decisión de prescripción (…) estuvo ajustada a derecho, (…) **lo que se demandó no fue la juridicidad de esa decisión, sino por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia**, así se dijo en la demanda **porque el proceso permaneció dos años al despacho y no fue resuelto** para lo que iba -resolver el recurso de apelación en contra de la sentencia condenatoria interpuesto por el defensor del condenado-, **y el daño que se causó aquí fue a la parte civil a quien le habían sido reconocidos el pago de unos perjuicios civiles** derivados de una conducta punible en la sentencia de primera instancia (…).*
>
> *"(…).*
>
> *"**Frente al nexo de causalidad**, pues si se hubo un daño por la morosa, defectuosa y negligente actuación de la segunda instancia al resolver un recurso dentro del proceso penal, (…) **aquí se presenta relación entre el hecho (permanecer el proceso dos años esperando a ser resuelto el recurso) y el daño**, consiste en que **debido a la declaratoria de prescripción del proceso penal se privó a la demandante percibir el valor de los perjuicios reconocidos en la sentencia** proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito (…)"*[16] (se destaca).

Por lo anterior, solicitó que se revoque la sentencia objeto del recurso de apelación y se acceda a las pretensiones de la demanda.

2. Trámite de segunda instancia

2.1. El recurso de apelación fue concedido por el Tribunal Administrativo del Huila mediante auto del 13 de abril de 2015[17]; posteriormente, fue admitido por esta Corporación el 28 de mayo del mismo año[18].

---

[16] Folios 220 a 222 del cuaderno de segunda instancia.
[17] Folio 225 del cuaderno de segunda instancia.
[18] Folio 230 del cuaderno de segunda instancia.

2.2. La parte actora, junto con el escrito de apelación, presentó la siguiente solicitud probatoria (se transcribe de forma literal, incluso con los posibles errores):

> *"Echa de menos esta apoderada que en el auto de fecha 27 de enero del 2011, se decretó la práctica de pruebas solicitadas, conforme al Art. 209 C.C.A., en el numeral 2 se decretó la práctica de una prueba pericial ordenando la remisión de los demandantes a medicina legal, para la valoración de psicología a fin de establecer perjuicios morales, prueba que no fue realizada, razón por la cual se solicita se ordene en esta instancia su realización"*[19].

A través de providencia del 9 de julio de 2015[20] se negó la práctica de la prueba solicitada, por no ajustarse a los requisitos previstos en el artículo 214 del C.C.A.

2.3. El 13 de agosto de 2015[21] se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo, oportunidad procesal en la que la parte demandante reiteró los argumentos esbozados en el recurso de apelación y solicitó, nuevamente, la misma prueba que había sido denegada en precedencia, razón por la cual se entiende que la petición ya fue resuelta[22].

A su turno, el Ministerio Público consideró que se presentó una mora injustificada en el trámite de la segunda instancia del proceso penal y, como consecuencia, se le ocasionó un daño antijurídico a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga, por haber perdido la oportunidad en obtener una reparación por los perjuicios, por lo que solicitó que se revocara la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila y, en su lugar, se accediera a las pretensiones de la demanda.

La parte demandada guardó silencio en esta etapa procesal.

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

V. C O N S I D E R A C I O N E S

1. Prelación de fallo

---

[19] Folio 223 del cuaderno de segunda instancia.
[20] Folios 233 a 235 del cuaderno de segunda instancia.
[21] Folio 237 del cuaderno de segunda instancia.
[22] Folios 239 a 245 del cuaderno de segunda instancia.

En la actualidad, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado tiene bajo su conocimiento procesos que entraron para dictar fallo definitivo con anterioridad al presente asunto, situación que en los términos del artículo 18 de la Ley 446 de 1998 exigiría su decisión en atención al orden cronológico respecto del cual pasaron los expedientes al despacho de la Magistrada conductora del proceso; sin embargo, es importante precisar que la mencionada disposición normativa prevé que en los procesos de conocimiento de esta jurisdicción tal orden puede modificarse, en atención a la naturaleza de los asuntos, por importancia jurídica o trascendencia social.

En esta misma línea, conviene destacar que la Ley 1285 de 2009, en su artículo 16, permite decidir de manera anticipada, esto es, sin sujeción al orden cronológico de turno, los procesos en relación con los cuales su decisión definitiva *"entrañe sólo la reiteración de jurisprudencia".*

En el presente caso se encuentra que el tema objeto de debate consiste en el supuesto defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, derivado de la prescripción de la acción penal adelantada en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero, tema respecto del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en varias ocasiones y ha fijado una jurisprudencia consolidada y reiterada[23], motivo por el cual, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, la Subsección se encuentra habilitada para resolver este caso de manera anticipada.

2. Competencia de la Sala

A la Sala, en virtud de lo normado por el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con el reglamento interno de la Corporación[24], se le asignó el conocimiento en segunda instancia, sin consideración a la cuantía, de los procesos de reparación directa promovidos en vigencia del Decreto 01 de 1984, cuya causa *petendi* sea: i) el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia; ii) el error judicial o iii) la privación injusta de la libertad[25].

3. Oportunidad de la acción

El Código Contencioso Administrativo (norma aplicable al asunto en cuestión), en su

---

[23] Al respecto se puede consultar, entre otras, la sentencia del 5 de julio de 2018, expediente 45.718; sentencia del 13 de noviembre de 2018, expediente 46.592; 11 de abril de 2019, 49.320 y 50.569; sentencias del 16 de mayo del 2019, 51.326 y 49.252.
[24] Acuerdo 080 de 2019.
[25] Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, providencia del 9 de septiembre de 2008, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

artículo 136.8[26], consagraba un término de dos años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho que daba lugar al daño por el que se demanda la indemnización, para intentar la acción de reparación directa, período que, una vez vencido, impedía solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, por configurarse el fenómeno jurídico procesal de la caducidad de la acción.

En este asunto, se demandó a la Nación – Rama Judicial, por la falla del servicio que habría cometido como consecuencia de la prescripción de la acción penal dentro de la investigación adelantada en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero, por el delito de receptación, la cual fue declarada por medio de auto del 20 de junio de 2008 y que cobró ejecutoria el 2 de julio del mismo año[27].

Así las cosas, la caducidad comenzó a correr a partir del día siguiente a que quedó ejecutoriada dicha providencia, es decir, el 3 de julio de 2008, de modo que, en principio, el último plazo para ejercer el derecho de acción en término era el 3 de julio de 2010; sin embargo, la parte actora presentó solicitud de conciliación extrajudicial el -**8 de junio de 2010**-, es decir, cuando aún faltaban 25 días para que venciera el término de caducidad, momento en el cual suspendió el mismo hasta el **8 de septiembre de 2010**, de acuerdo con el artículo 21 de la Ley 640 de 2001[28], debido a la imposibilidad de adelantar la audiencia de conciliación dentro de los tres meses siguientes a la presentación de la solicitud.

De conformidad con lo anterior, el plazo para presentar la demanda se extendió hasta el **3 de octubre de 2010**, y como esta se presentó el **28 de septiembre de ese año**, es forzoso concluir que resultó oportuna[29].

4. Legitimación en la causa

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera

---

[26] *"Artículo 136. Caducidad de las acciones.*
(…) 8. La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa. (…)".

[27] De conformidad con el edicto de notificación, que obra a folio 16 del cuaderno número 4.

[28] Artículo 21: *"La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable"*.

[29] Folio 6 del cuaderno principal.

que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva.

A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

Así, tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

4.1. Legitimación en la causa de los demandantes

Los señores María Elsy Cuéllar Suzunaga, Fabio Nolberto, Mónica Andrea y Nelly Constanza Beltrán Cuéllar promovieron el proceso de referencia, a través de apoderado, por considerarse afectados con la decisión por medio de la cual se declaró la prescripción de la acción penal, dentro del proceso que se adelantó en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero, de ahí que se encuentre probada su legitimación en la causa de hecho.

Respecto de la legitimación material, encuentra la Sala que, de conformidad con el material probatorio que reposa en el expediente, está acreditado que la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga se constituyó como parte civil en el proceso penal adelantado en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero; además, se evidencia que el proceso finalizó porque se declaró la prescripción de la acción penal, de ahí que se encuentre probada su legitimación material en la causa por activa para acudir ante esta jurisdicción.

En relación con los demandantes Fabio Nolberto, Mónica Andrea y Nelly Constanza Beltrán Cuéllar, la Sala advierte que no están legitimados materialmente, porque no acreditaron la relación de causalidad entre los hechos descritos y el supuesto daño alegado, debido a que ninguno de ellos se constituyó como parte civil en el proceso penal que terminó de manera anormal y que sirvió de fundamento para impetrar la presente acción y tampoco acreditaron ser propietarios del vehículo involucrado en la conducta punible -por lo cual ahora se demanda-; de tal manera que no pueden derivar de la prescripción penal ningún tipo de vulneración o daño, dado que no fueron parte en dicho proceso.

En conclusión, los señores Fabio Nolberto, Mónica Andrea y Nelly Constanza Beltrán Cuéllar no acreditaron la titularidad del derecho por el cual se reclama una indemnización, de ahí que carezcan de interés jurídico para acudir al proceso y no se pueda establecer su legitimación material en la causa por activa[30].

4.2. Legitimación de la demandada

En el caso bajo estudio, las omisiones invocadas a título de causa *petendi* en el escrito inicial permiten concluir que la Rama Judicial se encuentra legitimada de hecho en la causa por pasiva, pues es a dicha entidad a la que se le imputa el daño objeto de la controversia.

En relación con su legitimación material, se aclara que esta, *por determinar el sentido de la sentencia -denegatoria o condenatoria-, no se analizará ab initio*, sino al adelantar el estudio que permita definir si existió o no una participación efectiva de esa entidad en la producción del daño antijurídico alegado por la parte actora.

5. El objeto del recurso de apelación

En el caso bajo estudio se evidencia que la parte demandante apeló la sentencia con el fin de que sea revocada, debido a que, según su criterio, el Tribunal *a quo* cometió un yerro al afirmar que no se había probado la existencia de un daño antijurídico.

Para el recurrente, del análisis de las pruebas arrimadas al plenario, resulta evidente la omisión en que incurrió el Tribunal Superior de Neiva, Sala Penal, al momento de resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia, lo cual le causó un daño antijurídico.

Así las cosas, le corresponde a la Sala determinar si en el *sub lite* se encuentran acreditados los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado, a saber: i) la existencia de un daño antijurídico; ii) la imputación del daño a la acción u omisión de la entidad demandada.

6. El caso concreto

6.1. Hechos probados

---

[30] Al respecto se ha pronunciado esta Subsección, mediante sentencia del 11 de abril de 2019, expediente (49.320). Decisión en la que se reiteró el criterio establecido por la Subsección B de esta Corporación, mediante sentencia del 31 de mayo de 2016, expediente (38891), M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

La Sala, de conformidad con el material probatorio debidamente allegado al expediente, encuentra acreditado lo siguiente:

El 19 de octubre del 2000, la Policía Nacional, en el desarrollo de un operativo de control realizado en la ciudad de Neiva, incautó el vehículo -camión de carga-, marca Chevrolet, identificado con placas JVA-846, modelo 1946 y de propiedad de la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga[31], porque había sido modificado y tenía puesto un motor y chasis de otro vehículo, identificado con placas CRS-961[32], el cual había sido reportado como robado el 4 de julio de 1996[33].

Como consecuencia de la incautación del mencionado vehículo, la señora María Elsy Cuéllar interpuso una denuncia penal el 30 de noviembre del 2000 por el delito de estafa, en la cual indicó que adquirió el camión por medio de compraventa efectuada con el señor Armando Vidarte Mayorca, a través de un poder que le otorgó al señor José Alfonso Oñate Cuéllar para que realizara el negocio, en el cual se entregó como parte de pago una camioneta de su propiedad y cinco letras de cambio, pagaderas mensualmente, por el valor de un millón de pesos cada una. Además, también afirmó que quien le realizó las modificaciones al vehículo incautado se llamaba "*Antonio Urrego*" y que era este quien se lo había vendido al señor Vidarte Mayorca[34]. Al respecto manifestó, lo siguiente (se trascribe de forma literal, incluso con los posibles errores):

> *"Yo vendí una casa en ella se recibió una camioneta por parte de la venta, le di poder al señor José Alonso Oñate Cuéllar, es un amigo mío, para que negociara la camioneta por un doble troque para que hiciera cualquier negocio por un carro grande para carga pesada, en Neiva se efectuó un negocio por un doble troque (…). El 19 de septiembre el vehículo fue retenido, el vehículo venia de Medellín para Neiva, él cargaba en Neiva y salía para Bogotá y en Neiva fue retenido, lo cogió la Sijin (…) por averiguación del motor, al parecer tiene regrabado el número del motor,* ***después del examen técnico o peritazgo, resultó que la cabina fue hurtada a un camión en Ibagué y que el chasis si es empatado****, pero el que le hizo toda esa reforma se llama Antonio Urrego (…)*[35] (se destaca).

---

[31] De acuerdo con lo narrado en la denuncia interpuesta por la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga y el contrato de compraventa del vehículo en cuestión, los cuales obran a folios 1 a 4 y 62 del cuaderno número 2, respectivamente.

[32] De conformidad con el contenido del oficio No. 928 del 2000, por medio del cual la Policía Nacional dejó a disposición de la Fiscalía 30 Seccional del Espinal, el vehículo incautado; aunado a lo contenido en el acta de inventario del vehículo al momento de su ingreso a los patios de tránsito "Las Ceibas", los cuales obran a folios 36 y 39 del cuaderno número 10, respectivamente.

[33] De acuerdo con la denuncia realizada por el señor Gustavo Elías Barbosa Romero, el 4 de julio de 1996, por el hurto del vehículo Chevrolet de placas CRS-961, la cual obra a folios 1 y 2 del cuaderno de pruebas número 10.

[34] Denuncia interpuesta por la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga, que obra a folios 1 a 4 del cuaderno pruebas número 2.

[35] Folio 2 del cuaderno de pruebas número 2.

Ante la pregunta del Fiscal orientador: *¿Sírvase manifestar al despacho si José Alfonso Oñate Cuéllar, tenía conocimiento de las irregularidades que presentaba el vehículo al momento de realizar el negocio con Armando Vidarte?* La denunciante contestó:

> *"No tenía ni idea de esas irregularidades,* ***él se confió*** *porque esta enseñado a negociar y ha dado con gente honesta y* ***ambos entregaron los vehículos sin la revisión de la Sijin, ambos confiaron en ellos****, José Alfonso Oñate* ***es un familiar mío y una persona de mi entera confianza*** *(…)"*[36] (se destaca).

El conocimiento del asunto le correspondió a la Fiscalía 6 Seccional de Neiva, que escuchó las declaraciones de los señores Armando Vidarte Mayorca y José Antonio Urrego Chamusero, en la cual, el último de los mencionados aceptó haber realizado las modificaciones al vehículo incautado "*yo fui dueño del vehículo, cuando lo compré era sencillo, era un camión que cargaba 10 toneladas y como estaba la situación tan dura yo lo hice transformar en doble troque, esto se hizo aquí en Neiva (…)"*[37].

El 9 de enero de 2002, la Fiscalía ordenó la apertura de investigación formal en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero por los hechos ocurridos y lo citó a rendir indagatoria[38], la cual se realizó el 23 del mismo mes y año y en la que el procesado indicó (se transcribe de forma literal, incluso con los posibles errores):

> *"Yo el carro se lo compré al señor Arcecio Flor Hurtado (…)* ***yo solicité permiso a circulación y tránsito para armarlo doble troque****, la solicitud la hizo el tramitador, el hizo todos los papeles, se llama Julio Ríos (…).* ***Entonces si hice un contrato*** *con el señor Jaime Vieda por tres millones quinientos mil pesos* ***para ampliar o alargar el chasis, reforzarlo y armar el tander que llamamos nosotros****, cuando ya él me lo tuvo listo el doble troque (…).* ***Después vino la resolución de cambio de latas*** *(…), yo hice el cambio de latas modelo 60 que reportaba el carro a la cabina del Chevrolet que había comprado yo,* ***yo compré una cabina de segunda en mal estado, venía sin cojines, sin tableros, sin cabrilla y el conjunto golpeado*** *(…)"*[39] (se destaca).

De igual modo, se encuentra probado que la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga presentó demanda de constitución como parte civil en el proceso penal[40], la cual fue admitida mediante auto del 7 de noviembre de 2002[41].

---

[36] Folio 4 del cuaderno de pruebas número 2.
[37] Folios 35 a 37 y 42, respectivamente, del cuaderno de pruebas número 2.
[38] Folio 77 del cuaderno de pruebas número 2.
[39] Folios 79 a 82 del cuaderno de pruebas número 2.
[40] Folios 1 a 6 del cuaderno de pruebas número 9.
[41] Folios 98 a 100 del cuaderno de pruebas número 9.

El 25 de febrero de 2003, la Fiscalía 6 Seccional de Neiva formuló resolución de acusación en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero por la presunta comisión de los delitos de encubrimiento por receptación y falsedad en documento[42].

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva asumió el conocimiento del asunto y, por medio de auto del 21 de abril del 2003[43], citó a las partes a la audiencia preparatoria, la cual se realizó el 28 del mismo mes y año, y en la que se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y las declaradas de manera oficiosa por el juez de conocimiento[44].

De ese modo, se programó audiencia pública, en tres ocasiones, para practicar las pruebas decretadas y, en especial, para recibir los testimonios solicitados por las partes[45].

Posteriormente, el 4 de octubre de 2006, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva profirió sentencia de primera instancia, en la que condenó al señor José Antonio Urrego Chamusero a la pena de 15 meses de prisión y le ordenó pagar la suma de $13’000.000 a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga, por los perjuicios causados como consecuencia de la conducta punible[46].

La sentencia proferida por el juez *a quo* fue impugnada, a través de la interposición de un recurso de apelación presentado por el procesado -José Antonio Urrego Chamusero-[47].

Por último, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Penal, previo a resolver el recurso de apelación, por medio de providencia del 20 de junio de 2008, decretó que había ocurrido el fenómeno procesal de la prescripción, de conformidad con el artículo 83 de la Ley 599 del 2000, por haber transcurrido más de 5 años desde el momento en que se profirió la resolución de acusación en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero sin que existiera sentencia ejecutoriada, por lo cual procedió a declarar la extinción de la acción penal y a precluir el proceso en favor del procesado[48]. Dicha decisión cobró ejecutoria el 2 de julio del 2008[49].

---

[42] Folios 99 a 102 del cuaderno de pruebas número 2.
[43] Folio 111 del cuaderno de pruebas número 2.
[44] Folios 113 y 115 del cuaderno de pruebas número 2.
[45] Según las constancias de las audiencias que obran a folios 191 a 195, 200 a 205 y 236 a 242 del cuaderno de pruebas número 2.
[46] Folios 275 a 287 del cuaderno de pruebas número 2.
[47] Folios 295 a 299 del cuaderno de pruebas número 2.
[48] Folios 10 a 13 del cuaderno de pruebas número 4.

6.2. El daño antijurídico

El primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad Estatal es la existencia del daño, el cual, además, debe ser antijurídico, toda vez que, como lo ha reiterado la jurisprudencia de esta Sala, *"sin daño no hay responsabilidad"* y solo ante su acreditación hay lugar a explorar la posibilidad de imputación del mismo al Estado. En este sentido la Sala ha discurrido así:

> *"[P]orque a términos del art. 90 de la Constitución Política vigente, es más adecuado que el juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo al Estado o a una persona de derecho público.*
>
> *"La objetivización del daño indemnizable que surge de este precepto constitucional, como lo ha repetido en diversas oportunidades la Sala, sugiere que, en lógica estricta, el juez se ocupe inicialmente de establecer la existencia del daño indemnizable que hoy es objetivamente comprobable y cuya inexistencia determina el fracaso ineluctable de la pretensión"*[50].

En época más reciente, sobre el mismo aspecto se señaló:

> *"Como lo ha señalado la Sala en ocasiones anteriores, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa, es la existencia del daño, puesto que si no es posible establecer la ocurrencia del mismo, se torna inútil cualquier otro juzgamiento que pueda hacerse en estos procesos.*
>
> *"En efecto, en sentencias proferidas (…) se ha señalado tal circunstancia precisándose (…) que 'es indispensable, en primer término determinar la existencia del daño y, una vez establecida la realidad del mismo, deducir sobre su naturaleza, esto es, si el mismo puede, o no calificarse como antijurídico, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado…' y, por tanto, releva al juzgador de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, esto es, la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se han elaborado"*[51].

Como ya lo ha precisado esta Sala de Subsección respecto del daño, este debe ser cierto; es decir, "*no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas*"[52]. Así pues en la misma providencia se dispuso:

---

[49] Folio 16 del cuaderno de pruebas número 4.

[50] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 13 de agosto de 2008, exp. 16.516 MP. Enrique Gil Botero y del 6 de junio de 2012, exp. 24.633, M.P. Hernán Andrade Rincón, entre otras.

[51] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 16 de julio de 2015, exp. 28.389, M.P. Hernán Andrade Rincón. La Subsección, de forma pacífica, ha reiterado el criterio antes expuesto. Al respecto se pueden consultar las siguientes decisiones: i) radicado No 38.824 del 10 de noviembre de 2017; ii) radicado No 50.451 del 10 de noviembre de 2017; iii) radicado No 42.121 del 23 de octubre de 2017; iv) radicado No 44.260 del 14 de septiembre de 2017; v) radicado No 43.447 del 19 de julio de 2017; vi) radicado No 39.321 del 26 de abril de 2017, entre otras.

[52] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 25 de marzo de 2015, exp. 250002326000 2001 02469 01 (32.570), M.P. Hernán Andrade Rincón.

> "*La sola inferencia o afirmación en la demanda acerca de la ocurrencia de un daño, no resulta suficiente para tenerlo como acreditado, en la medida en que es necesario e indispensable que el demandante respalde tales afirmaciones con el material probatorio suficiente para su comprobación en el proceso. Se recuerda que de conformidad con el régimen de responsabilidad vigente, el daño no se presume, de manera que quien alega su ocurrencia debe probarlo*"[53].

En el presente caso la parte actora reclama la indemnización de los perjuicios que denominó como daño emergente y lucro cesante, derivados de no haber recibido el valor correspondiente a la condena penal de primera instancia y sus consecuentes réditos financieros, así como los gastos en que incurrió con ocasión del proceso penal.

Encuentra la Sala que, si bien la actora hizo referencia a los perjuicios materiales mencionados, salvo lo reclamado por los gastos del proceso penal, las demás sumas en realidad corresponden a lo que ella esperaba obtener de haberse confirmado la sentencia penal, por lo que este último daño consiste en una pérdida de oportunidad.

La parte actora manifestó que el daño antijurídico le fue ocasionado por la Rama Judicial, dado que, mediante providencia del 20 de junio de 2008, declaró prescrita la acción penal en favor del señor José Antonio Urrego Chamusero, quien era procesado por los delitos de encubrimiento por receptación y falsedad en documento, de conformidad con lo establecido en el Decreto 100 de 1980, decisión que le hizo perder la oportunidad de obtener una reparación por los perjuicios que le habría causado el enjuiciado con su conducta, los cuales fueron reconocidos en la sentencia de primera instancia, la cual a la postre no quedó ejecutoriada.

El daño antijurídico, a efectos de que sea indemnizable, requiere estar cabalmente estructurado; por tal motivo, esta Sección del Consejo de Estado ha establecido que resulta imprescindible acreditar los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) que el daño es antijurídico, esto es, que la persona no tiene el deber jurídico de soportarlo; ii) que se lesiona un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y; iii) que el daño es cierto, es decir, que se puede apreciar material y jurídicamente y, por ende, no se limita a una mera conjetura[54].

---

[53] *Ibídem.*

[54] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 13 de agosto de 2008, Exp. 17.412 MP. Enrique Gil Botero y sentencia del 6 de junio de 2012 dictada por esta Subsección dentro del expediente No. 24.633, M.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en sentencia del 24 de octubre de 2017, expediente No 32.985B, entre otras.

La Subsección ha venido considerando desde tiempo atrás que, cuando se demanda la existencia de un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia porque la acción penal prescribió, para que el daño sea cierto, la parte civil que se había constituido debe demostrar que, como consecuencia de la prescripción de la acción penal, perdió la oportunidad de ser reparada por los perjuicios ocasionados tras la comisión de un delito.

Así las cosas, se tiene que para los asuntos en los cuales se demanda la ocurrencia de una falla del servicio bajo el título de imputación del defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por mora judicial, tras haberse declarado la prescripción de la acción penal, se debe verificar que se cumplan los tres requisitos establecidos por la jurisprudencia de la Subsección para encontrar demostrado el daño denominado "*pérdida de oportunidad*", estos son[55]:

i) Que la parte civil del proceso penal tenía la oportunidad de obtener la reparación patrimonial de los perjuicios que sufrió como consecuencia de una conducta delictiva;

ii) Que la posibilidad de obtener tal reparación se extinguió definitivamente al declararse la prescripción de la acción penal;

iii) Finalmente, que los demandantes se encontraban en una situación *"potencialmente apta"* para obtener la indemnización de los perjuicios causados.

En el caso bajo estudio, se encuentra acreditado el presupuesto número 1, pues, en la sentencia penal de primera instancia se le reconoció a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga una indemnización de $13'000.000, debido a los perjuicios sufridos como consecuencia de la conducta punible desarrollada por el señor Urrego Chamusero, lo que indica que la demandante tenía la oportunidad de recibir una indemnización por las consecuencias patrimoniales del delito investigado.

De igual manera, en relación con el segundo requisito "*imposibilidad definitiva de obtener una reparación"*, la Sala encuentra, de conformidad con lo establecido en el artículo 98 de la Ley 599 del 2000, legislación en virtud de la cual el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva –juez natural- declaró la prescripción de la acción penal, lo siguiente:

---

[55] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, C.P.: Hernán Andrade Rincón, sentencia del 8 de febrero de 2017, radicado número: 52001233100020080050501 (41.073), reiterada por la misma subsección en sentencia del 24 de mayo de 2018, radicado número: 44.861.

> "***[l]a acción civil proveniente de la conducta punible****, cuando se ejercita dentro del proceso penal,* ***prescribe, en relación con los penalmente responsables****, en tiempo igual al de la prescripción de la respectiva acción penal.* ***En los demás casos, se aplicarán las normas pertinentes de la legislación civil***" (se destaca).

Al respecto, la Subsección ha considerado que, cuando la prescripción de la acción penal ocurrió en virtud de lo establecido en el artículo 98 de la Ley 599 del 2000, lo mismo ocurre con la acción civil que podría instaurar la víctima del delito, en contra del procesado[56].

Sin embargo, también se ha advertido que la prescripción de la acción penal no impone la misma suerte a la acción civil, en relación con los terceros civilmente responsables, como puede ocurrir en los delitos surgidos a partir de accidentes de tránsito y la responsabilidad del dueño del vehículo o de la empresa a la cual se encontraba asociado, si es un automotor de servicio público[57].

De conformidad con lo probado en el *sub lite*, dentro del proceso penal no existía un tercero responsable que hubiese estado llamado a responder por los eventuales perjuicios causados a la hoy demandante.

De igual modo, se resalta que la señora María Elsy Cuellar Suzunaga no tenía la posibilidad de iniciar una acción civil rehibiditoria en contra de los señores José Antonio Urrego Chamusero y/o Armando Vidarte Mayorca, debido a que de conformidad con lo establecido en el artículo 1923 del Código Civil[58], dicha acción prescribe en un término de seis meses contados a partir de la entrega real de la cosa, la cual se efectuó con el contrato firma del compraventa, el 5 de abril del 2000[59], y la prescripción de la acción penal se decretó el -20 de junio de 2008-.

De lo anterior, se deriva que, en este caso, la acción civil prescribió junto con la acción penal en relación con el procesado -Urrego Chamusero-, por lo que con la decisión adoptada el 20 de junio de 2008 -prescripción de la acción penal-, la señora María Elsy

---

[56] Al respecto esta Subsección se pronunció en sentencia del 13 de noviembre de 2018, expediente 46.592.
[57] Sentencia del 14 de junio del 2019, expediente 52941 y sentencias del 11 de abril de 2019, expedientes 49.320 y 50.569, entre otras.
[58] Artículo 1923: "***La acción redhibitoria durará seis meses respecto de las cosas muebles y un año respecto de los bienes raíces****, en todos los casos en que las leyes especiales o las estipulaciones de los contratantes no hubieren ampliado o restringido este plazo. El tiempo se contará desde la entrega real*" (se destaca).
[59] Folio 62 del cuaderno de pruebas número 2.

Cuéllar Suzunaga vio frustrada, de manera definitiva, la posibilidad de ser indemnizada por los posibles perjuicios causados.

Finalmente, la Subsección estima que también se cumple el tercer presupuesto, es decir, que la demandante se encontraba en una situación *"potencialmente apta"* para obtener la indemnización de los perjuicios causados.

En efecto, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva condenó al señor José Antonio Urrego Chamusero por la comisión del delito de receptación y ordenó la reparación de la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga -denunciante y parte civil en el proceso penal-. Por tanto, se concluye que tenía una alta probabilidad de acceder a sus pretensiones indemnizatorias con ocasión de la conducta punible cometida por el procesado.

Entonces, el hecho de que no existiera una decisión penal definitiva y en firme no se traduce en la inexistencia del daño, por el contrario, como se explicó con anterioridad, es justamente por esa situación y porque la parte civil perdió definitivamente la posibilidad de obtener el reconocimiento de los perjuicios causados por la declaratoria de la prescripción de la acción penal, que se considera que el daño se configura por pérdida de oportunidad.

En definitiva, se encuentra acreditado el daño alegado por la parte actora, en tanto perdió la oportunidad de que se adoptara una decisión de fondo en el proceso penal en el que actuó como parte civil y, consecuentemente, de ser indemnizada por los perjuicios que le fueron causados.

6.3.- La imputación

La parte actora le imputó a la entidad demandada un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por permitir, con su omisión, la prescripción del proceso penal adelantado en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero, lo que le habría impedido obtener una reparación por los perjuicios causados con la conducta punible.

De conformidad con la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, existen tres hipótesis para la configuración de la responsabilidad del Estado por la actividad del aparato judicial: *1)* el error jurisdiccional; *2)* la privación injusta de la libertad; y, *3)* el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

En relación con el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, esta Sección ha interpretado que la responsabilidad del Estado se puede concretar en las múltiples actuaciones u omisiones dentro de los procesos judiciales, sin origen en una providencia, que pueden constituirse en fuente de daños a terceros durante el desarrollo de los mismos[60].

Por su parte, el artículo 29 de la Constitución Política, al consagrar la garantía del debido proceso, proscribe las dilaciones injustificadas en los trámites tanto administrativos como judiciales y en el artículo 228 *ibídem* estableció los principios de celeridad y eficacia en la actuación judicial, al disponer que "*los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado*". La misma garantía se prevé en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos cuando señala que el juicio sin dilaciones es un elemento básico del debido proceso legal, aplicable a todos los procesos judiciales.

Respecto de la responsabilidad del Estado derivada de la declaración de prescripción de la acción penal, esta Subsección[61] ha sostenido:

> *"… en lo atinente a la responsabilidad extracontractual del Estado, derivada de la preclusión por vencimiento del término de prescripción de una investigación penal y la consecuente imposibilidad para que la víctima del delito obtenga la reparación de los perjuicios presuntamente causados por la comisión del delito investigado, esta Subsección ha considerado que este supuesto se enmarca en la hipótesis consagrada en el artículo 69 de la Ley 270 de 1996[62], es decir, bajo la óptica de un defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, puesto que, en estos casos, no existe una providencia judicial que se pueda considerar como generadora de un posible y eventual error judicial como tampoco se demanda la privación injusta de la libertad o de algún otro derecho, ni la retención injusta de bienes muebles o inmuebles[63]".*

---

[60] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, expediente. 25000-23-26-000-1995-01337-01(17301), CP: Mauricio Fajardo Gómez.
[61] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, C.P.: Hernán Andrade Rincón, sentencia del 8 de febrero de 2017, radicación número: 52001-23-31-000-2008-00505-01(41073).
[62] Original de la cita: *"En este sentido se puede consultar la sentencia de 30 de enero de 2013, expediente 23769, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez"*.
[63] Original de la cita: "En auto de 15 de diciembre de 2011, expediente 40425, la Subsección B de la Sección Tercera se refirió al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia en los siguientes términos:
'El artículo 69 de la Ley 270 de 1996 establece que cuando el daño no proviene de un error judicial o de la privación injusta de la libertad, el título de imputación jurídica radica en el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.
'Dentro de ese concepto están comprendidas todas las acciones u omisiones que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia en que incurran, no sólo los funcionarios, sino también los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, los empleados judiciales, los agentes y los auxiliares judiciales.
'En conclusión, los daños causados por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia provienen de todas aquellas acciones u omisiones que se den durante el trámite del proceso y que no provengan de un error jurisdiccional o de la privación injusta de la libertad'".

Pues bien, como la parte actora, tanto en el escrito de demanda, como en el recurso de apelación, aclaró que la imputación del daño se debía analizar en relación con la conducta omisiva desplegada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Penal y no en relación con lo actuado ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva, la Subsección se limitará al estudio de la imputación realizada por la parte actora.

Así las cosas, se tiene que el artículo 444 del Decreto 2700 de 1991 (norma vigente al momento de ocurrencia de los hechos) establecía que la etapa de juzgamiento iniciaba cuando quedaba ejecutoriada la resolución de acusación y que, a partir de ese momento, la Fiscalía General de la Nación perdía la dirección de la investigación y adquiría la calidad de sujeto procesal.

De igual modo, el artículo 456 del Decreto 2700 de 1991 indicaba que finalizada la práctica de pruebas y la intervención de las partes en audiencia, el juez debía dictar sentencia dentro de los diez días siguientes.

Por último, en relación con el trámite de la apelación de sentencias, el artículo 214 del Decreto 2700 de 1991, establecía:

> *"Artículo 214.Segunda instancia de sentencias.* ***El recurso de apelación contra la sentencia se sustentará por escrito*** *(…).* ***El juez decidirá dentro de los diez días siguientes****, pudiendo ordenar desde el momento de la audiencia el cumplimiento inmediato de lo referido a privación de la libertad del sindicado. La sentencia quedará ejecutoriada quince días después de realizada la última notificación"* (se destaca).

Siendo así, se tiene que, en el caso bajo estudio, se encontró que la Fiscalía Sexta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito profirió resolución de acusación el 25 de febrero de 2003 y esta cobró ejecutoria el 5 de marzo del mismo año.

Así, el proceso fue remitido al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva, el cual, después de adelantar la etapa probatoria, profirió sentencia condenatoria el 4 de octubre de 2006, decisión que fue apelada por el apoderado del señor Urrego Chamusero y, como consecuencia, se remitió el expediente al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva -Corporación a la que se le imputa la mora en resolver el

recurso de apelación-, el 10 de noviembre del mismo año[64], es decir, antes de la ocurrencia del fenómeno jurídico de la prescripción[65].

En relación con el trámite en segunda instancia, se tiene probado que, una vez recibido el proceso en el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala Penal, le correspondió el conocimiento del asunto al despacho del ponente, el 20 de noviembre de 2006[66], sin que obre constancia en el expediente sobre actuación alguna adelantada desde esa fecha hasta el 20 de junio de 2008, momento en el que se profirió la decisión que declaró la prescripción de la acción penal, por haber transcurrido más de 5 años desde la ejecutoria de la resolución de acusación, sin que se hubiera dictado sentencia definitiva.

En ese orden de ideas, es evidente que el Tribunal Superior de Neiva tuvo en su poder el expediente durante 19 meses, sin haber adelantado ninguna actuación; se recuerda que, de conformidad con el artículo 214 del Decreto 2700 de 1991, la segunda instancia tenía un término no mayor a diez días para resolver el asunto, por lo que la mora descrita en precedencia pudo haber contribuido a que operara el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal.

Conviene precisar que esta Corporación ha establecido que existen algunas situaciones que pueden llegar a justificar el retardo en las decisiones judiciales, a saber: la complejidad del asunto, el comportamiento del recurrente, la forma como haya sido impulsado el caso, el volumen de trabajo que tenga el despacho de conocimiento y los estándares de funcionamiento que no están referidos a los términos que se señalan en la ley, sino al promedio de duración de los procesos del tipo por el que se demanda la mora[67].

La Rama Judicial, en la contestación de la demanda no solicitó el decreto, ni aportó ningún medio de prueba, con el fin de demostrar la causa justificada de la mora judicial alegada; la única prueba que se tiene sobre ese particular es la totalidad del expediente penal objeto de estudio, en el cual no aparecen acreditadas ninguna de las circunstancias eximentes arriba descritas.

---

[64] De conformidad con el oficio remisorio del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva y el acta individual de reparto, que obran a folios 1 y 6 del cuaderno de pruebas número 4, respectivamente.
[65] Fenómeno jurídico que ocurrió a partir del 5 de marzo de 2008, según la decisión que declaró la cesación del proceso por la prescripción de la acción penal.
[66] Folio 8 del cuaderno de pruebas número 4.
[67] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de octubre de 2013, expediente 30495, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, criterio reiterado en sentencia de esta Subsección del 24 de mayo de 2018, expediente 44.861.

Bajo ese entendido, la Sala no puede concluir que la inobservancia de los términos que consagraba el Decreto 2700 de 1991 se encuentra justificada, habida cuenta de que, tal y como se indicó en precedencia, en el expediente penal que sirvió de fundamento para la presente acción de reparación directa consta que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva tuvo en su poder el proceso durante 19 meses, sin haber realizado ningún tipo de actuación con el fin de resolver el recurso de apelación presentado y, de ese modo, proferir el fallo de segunda instancia.

Así las cosas, se reitera que la Rama Judicial no cumplió con la carga probatoria requerida para demostrar que la mora en el proceso penal ocurrió de manera justificada, de conformidad con lo establecido en el artículo 177 del C.P.C.[68].

Cabe anotar que, de conformidad con el artículo referido, las afirmaciones indefinidas no requieren prueba; en ese orden se tiene que la parte demandante en este caso alegó que la Rama Judicial incurrió en una mora judicial, lo cual se encuentra objetivamente acreditado, por lo que le correspondía a esta última entidad demostrar lo contrario, en tanto que tenía en su poder las pruebas para desvirtuar los fundamentos de la demanda.

En definitiva, la Subsección estima que la Rama Judicial deberá responder a título de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia por la mora judicial injustificada, habida cuenta de que, se reitera, debido a su omisión incumplió los términos que establecía el Código de Procedimiento Penal vigente para la época de los hechos y ello contribuyó a que se declarara la prescripción de la acción penal.

Por lo expuesto, la Sala revocará la decisión apelada y, en su lugar, declarará patrimonialmente responsable a la Rama Judicial por encontrar que, con su proceder generó que la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga perdiera la oportunidad de obtener una indemnización por los perjuicios derivados del delito investigado y que le fueron reconocidos en la sentencia penal de primera instancia, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva.

7.- Liquidación de perjuicios

---

[68] Artículo 177: *"Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*
*"**Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba**"* (se destaca).

7.1. Perjuicios derivados de la pérdida de la oportunidad

La jurisprudencia de esta Subsección ha señalado que, como la pérdida de oportunidad constituye un perjuicio autónomo, que, en este caso, deviene de la imposibilidad de acceder a los perjuicios reclamados por la aquí demandante como parte civil dentro del proceso penal promovido en contra del señor Urrego Chamusero, la cuantía se valora de acuerdo con el principio de equidad, previsto en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998:

> *"**5.- Indemnización de perjuicios.***
>
> *"Toda vez que no obran en el expediente más elementos probatorios que puedan ser valorados con miras a establecer, con fundamento en criterios técnicos, estadísticos y apoyándose en información objetiva y contrastada, la cuantía del daño que por concepto de pérdida de oportunidad le fue irrogado a la parte demandante, la Sala acudirá al criterio de la equidad como principio que el ordenamiento jurídico —artículo 16 de la Ley 446 de 1998[69]— impone tener en cuenta para efectos de reparar de forma integral el daño causado por la acción o la omisión de las autoridades públicas, a cuyo auxilio debe acudirse, además, por virtud del denominado principio pro damnato, propio del derecho de daños y que sin duda ha de hacer sentir su vigor en escenarios como el del presente caso, en el cual* ***se encuentran acreditados todos los elementos necesarios para imponer al Estado la obligación de reparar el daño antijurídico que causó, pero resulta altamente improbable —por no decir que materialmente imposible— recaudar elementos demostrativos que permitan cuantificar de forma técnica, con apoyo en elementos matemáticos y/o estadísticos, el monto del perjuicio a indemnizar****.*
>
> *"**5.1.- Perjuicios derivados de la pérdida de la oportunidad de la víctima directa.***
>
> *"(…)* ***la Sala no se pronunciará respecto de los perjuicios materiales solicitados en la demanda, comoquiera que ellos derivan de la muerte de la víctima directa, motivo por el cual se reconocerá, con fundamento en el principio de equidad antes mencionado, una suma genérica para cada demandante****, habida cuenta que cada uno de ellos demostró su interés para demandar dentro de este proceso y su consiguiente legitimación en la causa por activa dentro del mismo"*[70] (negrillas y subrayas de la Sala).

Este reconocimiento, se insiste, surge de la dificultad de indemnizar con base en datos estadísticos o exactos de cuya prueba adolecen casos como el que se examina, razón por la cual se acude al criterio de equidad (artículo 16 de la Ley 446 de 1998), con el fin

---

[69] Original de la cita: "*Precepto cuyo tenor literal es el siguiente: 'Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales'".*

[70] Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 11 de agosto de 2010, expediente 18.593, CP: Mauricio Fajardo Gómez. Reiterada por el Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección A, en sentencia del 24 de mayo de 2017, número interno (41319).

de evitar condenas en abstracto, como ya lo ha hecho esta Subsección en casos de indemnización del perjuicio autónomo de la pérdida de la oportunidad[71].

Respecto de la liquidación de perjuicios en un caso similar al que ahora se analiza, en el que se condenó al Estado por la pérdida de oportunidad generada con ocasión de la declaratoria de la prescripción de la acción penal, esta Subsección consideró que la indemnización correspondía al 60% de lo otorgado como indemnización en el proceso penal que prescribió (se transcribe de forma literal, incluso con los posibles errores):

> *"A juicio de la Sala (…) en el presente asunto los actores tenían una alta probabilidad de percibir las indemnizaciones fijadas en las sentencias penales de primera y segunda instancia y de acceder a la propiedad del bien, por vía del trámite sucesorio respectivo, aunque no se tenga certeza de que el recurso extraordinario de casación promovido por los condenados prosperaría.*
>
> *Siendo así, en atención a esa probabilidad, para la Subsección, se deberá reconocer, por concepto del daño consistente en la pérdida de la oportunidad, a cada uno de los demandantes, el equivalente al 60% de lo que, en principio, se les reconoció en el proceso penal como indemnización integral (500 s.m.l.m.v.) y el equivalente al 60% de la cuota parte del predio a la que tendrían derecho en calidad de sucesores y que dejaron de percibir con ocasión de la declaratoria de prescripción"*[72]*.*

En el caso bajo estudio, se estableció que, a través del fallo del 4 de octubre de 2006, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva declaró culpable al señor José Antonio Urrego Chamusero como autor del delito de receptación y lo condenó a la pena principal de 15 meses de prisión y, además, ordenó indemnizar a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga con la suma de $13´000.000, por los perjuicios causados, equivalentes al *"valor de la cabina de ilícita procedencia colocada en el vehículo que adquirió"*.

Igualmente, se constató que dicha decisión no quedó en firme porque la sentencia fue apelada y, en el trámite de segunda instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, mediante providencia del 20 de junio de 2008 declaró prescrita la acción penal y ordenó la cesación del procedimiento seguido contra el señor Urrego Chamusero.

A juicio de la Sala, al igual que en el caso analizado por esta Corporación en el

---

[71] Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A, Sentencias del 13 de marzo de 2013, exp. 50001233100019960579 3-01 (25.569) y del 21 de marzo de 2012, exp. 54001233100019972919-01 (22.017), ambas con ponencia del Dr. Mauricio Fajardo Gómez. Reiterada por el Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección A, en sentencia del 1º de marzo de 2018, número interno (43269).

[72] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de mayo de 2018, expediente 44.861

pronunciamiento antes trascrito, en el presente asunto la demandante tenía una probabilidad de percibir la indemnización fijada en la sentencia penal de primera instancia, aunque no se tenga certeza de que al momento de resolver el recurso de apelación, la misma se confirmaría y las pretensiones de la parte civil prosperarían.

En atención a esa probabilidad, la Subsección reconocerá una indemnización por concepto del daño consistente en la pérdida de oportunidad, en el equivalente al 60% de lo que se reconoció en el proceso penal como indemnización -lo que correspondió a la suma de $13’000.000 que habría dejado de percibir con ocasión de la declaratoria de prescripción de la acción penal-.

En efecto, la Sala reconocerá a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga, por la pérdida de oportunidad derivada de la prescripción de la acción penal, la suma de siete millones ochocientos mil pesos ($7’800.000), que corresponde al 60% de la suma reconocida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Neiva por los perjuicios causados, cantidad que debe actualizarse con base en la siguiente operación matemática:

$$Ca = Ch \times \frac{\text{índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde:

Ca: Capital actualizado a establecer.
Ch: Capital histórico a traer a valor presente: $7’800.000.
Índice final: IPC vigente a la fecha de esta sentencia: mayo de 2019:102,44
Índice inicial: IPC vigente a la fecha en que se profirió la sentencia penal de primera instancia: octubre de 2006: 61,05

$$\textbf{Ca} = \$7’800.000 \times \frac{102,44}{61,05}$$

Ca = $13’088.157.

De acuerdo con lo expuesto, el valor que se deberá pagar a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga, como consecuencia de la pérdida de oportunidad generada a partir de la prescripción del proceso penal adelantado en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero corresponde a la suma de trece millones ochenta y ocho mil ciento cincuenta y siete pesos ($**13’088.157**).

No se puede pasar por alto que la demandante solicitó, por concepto de lucro cesante, el pago de los intereses bancarios corrientes sobre la suma de dieciocho millones de pesos ($18’000.000) así como el reconocimiento de los gastos en que incurrió en el proceso penal por $5’000.000.

Sobre el pago de los réditos financieros debe decirse que no es procedente su reconocimiento en la medida en que el derecho a la indemnización solo surge a partir de la ejecutoria de esta providencia, por lo que tales rendimientos constituirían una mera expectativa, que no tiene carácter de indemnizable.

Frente a los gastos del proceso la Sala no accederá, por cuanto esos conceptos no se reclamaron en la demanda de parte civil y, además, en la sentencia penal condenatoria tampoco se reconocieron.

7.2. Perjuicios morales

Al respecto la Sala observa que la parte demandante solicitó la suma equivalente a 100 S.M.L.M.V., para cada uno de los demandantes por conceptos de perjuicios morales, sin concretar la causa que los generó, por lo que la Subsección estima que se reclaman en razón de la prescripción del proceso penal adelantado en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero.

A pesar de lo anterior, se advierte que la parte demandante no aportó, ni obra en el proceso, ninguna prueba relativa al alegado perjuicio moral sufrido por el que se pretende reparación, por lo que se denegará la pretensión formulada.

8. Condena en costas

En vista de que no se observa en este caso temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

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,

F A L L A

REVOCAR, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia, la sentencia del 13 de febrero de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, Sala Sexta de Decisión Escritural y, en su lugar, se dispone:

PRIMERO: **DECLARAR** la falta de legitimación en la causa por activa de los señores Fabio Nolberto, Mónica Andrea y Nelly Constanza Beltrán Cuéllar, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: **DECLARAR** a la Nación – Rama Judicial patrimonialmente responsable por los perjuicios causados a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga, por la prescripción del proceso penal adelantado en contra del señor José Antonio Urrego Chamusero por el delito de receptación.

TERCERO: **CONDENAR** a la Nación – Rama Judicial a pagar, por concepto de pérdida de oportunidad, a la señora María Elsy Cuéllar Suzunaga la suma de trece millones ochenta y ocho mil ciento cincuenta y siete pesos ($**13’088.157**).

CUARTO: **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: Lo dispuesto en la presente providencia se cumplirá en los términos de los artículo 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

SEPTIMO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que se encuentre reconocido en la actuación.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN **MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA