



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Ramiro Pazos Guerrero

Bogotá D.C., cinco (5) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

Expediente nº. 41333
Radicación nº. 05001233100020030366301
Actor: Oscar Suarez Mira y otros
Demandado: Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación
Referencia: Reparación directa

Tema: Privación injusta de la libertad, régimen aplicable. Absolución porque el delito no existió. Culpa exclusiva de la víctima, existencia de culpa grave por haber incurrido el procesado en conflicto de intereses, al hacerse socio de una corporación sin ánimo de lucro con la que la administración había suscrito contrato. Desconocimiento del principio de imparcialidad de la función administrativa y transparencia de la contratación estatal. Desatención de la prohibición consagrada en el artículo 12 del Decreto 0777 de 1992.

La Sala procede a resolver los recursos de apelación presentados por la Fiscalía General de la Nación y la parte actora contra la sentencia del 15 de septiembre de 2010, dictada por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la que se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. La providencia será revocada.

SÍNTESIS DEL CASO

El señor Óscar Suárez Mira fue investigado penalmente, en su condición de ex alcalde del Municipio de Bello – Antioquia, con ocasión de una denuncia formulada por posibles irregularidades en los contratos n. 087 del 21 de marzo de 1995 y n. ° 217 del 18 de abril de 1995, suscritos entre el Municipio de Bello y la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club. El 29 de diciembre la Fiscalía General de la Nación le impuso medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva sustituida por detención domiciliaria por los presuntos delitos de peculado por apropiación en beneficio de terceros y falsedad ideológica en documento público. El 26 de noviembre de 2001 se calificó el mérito del sumario y se precluyó la investigación a favor del procesado por inexistencia del hecho punible.

I. ANTECEDENTES

A. Lo que se demanda

1. Mediante escrito presentado el 16 de octubre de 2003 ante el Tribunal Administrativo de Antioquia (fl. 79, c.5), los señores: Oscar Suárez Mira y Luz Marina Zuluaga Pérez, en nombre propio y en representación de sus menores hijas Stephanie Suárez Zuluaga y Luis María Suárez Zuluaga; María Belarmina Franco Hernández, José Tomás Mira Serna, Liliana María Suárez Mira, Libia Inés Suárez Mira, Miriam Suárez Mira y Gloria Eugenia Suárez Mira, a través de apoderado debidamente constituido (fl. 1-2 c.5), interpusieron demanda de **reparación directa** contra la Nación – Fiscalía General de la Nación y Nación – Rama Judicial, por los perjuicios ocasionados con ocasión de la privación injusta de la libertad de la que fue objeto el primero de los mencionados. En consecuencia, solicitaron que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (fl. 4-6, c. 1):

1.1. Que se declare administrativamente responsable a la NACIÓN – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA (Dirección Ejecutiva de Administración Judicial), en su calidad de representante de la rama judicial y a la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a todos los demandantes a raíz de la injusta privación de la libertad sufrida por ÓSCAR SUÁREZ MIRA, con motivo del proceso penal que se adelantó en su contra, al cual aluden los hechos de la demanda.

1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la NACIÓN – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA (Dirección Ejecutiva de Administración Judicial) y a la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a pagar:

1.2.1 Perjuicios morales

1.2.1.1. Para OSCAR SUAREZ MIRA el equivalente en pesos de un mil (1000) salarios mínimos legales mensuales, vigentes para el momento de la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso.

1.2.1.2. Para LUZ MARINA ZULUAGA PÉREZ, STEPHANIE SUÁREZ ZULUAGA, LUISA MARÍA SUÁREZ ZULUAGA, MARÍA BELARMINA FRANCO HERNÁNDEZ y JOSÉ TOMÁS MIRA SERNA, la suma de quinientos (500) salarios mínimos legales vigentes para el momento de la sentencia que ponga fin al proceso, **para cada uno de ellos.**

1.2.1.3. Para LILIANA, LIBIA, MIRYAM y GLORIA SUÁREZ MIRA, con el equivalente en pesos de doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales, vigentes para el momento de la sentencia que ponga fin al proceso, **para cada uno de ellos.**

1.2.2. Perjuicios materiales

1.2.2.1. Para OSCAR SUAREZ MIRA, en su manifestación de LUCRO CESANTE, el valor de las rentas de trabajo que dejó de percibir desde el momento en que fue suspendido de su cargo de Gerente del Área Metropolitana con motivo del proceso penal al que aluden los hechos de la demanda y hasta que recuperó su libertad, capitalizadas dichas sumas dinerarias desde el momento de la suspensión del cargo y hasta que se haga efectivo dicho pago, según las bases que resulte probadas dentro del proceso.

1.2.2.2. Para OSCAR SUAREZ MIRA, en su manifestación de DAÑO EMERGENTE, todos los gastos en que debió incurrir para efectuar los pagos de las cauciones impuestas por la Fiscalía; así mismo, los gastos en que debió incurrir para procurarse una adecuada defensa técnica.

1.2.3. Perjuicios por daño a la vida de relación

Por el especial estatus del cual gozaba el señor OSCAR SUÁREZ MIRA en su condición inicial de ex Alcalde Municipal de Bello y al momento de su captura Gerente del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, solicito se condene a pagar la suma de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por los daños causados a raíz de las falsas imputaciones proferidas por la Fiscalía General de la Nación y que produjeron desmedro en su honra, de la estimación y credibilidad pública, agravada en su condición de protagonista en la vida política de la comunidad bellanita y del Departamento de Antioquia.

2. Los hechos en que se fundaron las pretensiones se resumen así:

2.1. Con ocasión de los contratos n.º 087 del 21 de marzo de 1995 y n.º 217 del 18 de abril de 1995, celebrados entre el Municipio de Bello y la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, el personero de dicha localidad formuló denuncia penal en contra de quien para la época fungía como alcalde, el señor Oscar Suárez Mira.

2.2. El 29 de diciembre de 1999, la Fiscalía 127 Delegada ante la Unidad de Delitos Contra la Administración Pública de Antioquia profirió medida de aseguramiento en contra del señor Suárez Mira por los delitos de peculado por apropiación en beneficio de terceros en concurso con falsedad ideológica en documento público agravada por el uso; medida que fue sustituida por detención domiciliaria previo el pago de caución. Igualmente, se ordenó que se suspendiera al sindicado del cargo que desempeñaba

como Gerente del Área Metropolitana de Medellín, disposición que se hizo efectiva el 3 de enero del 2000, mediante el Decreto n. ° 002 de esa fecha.

2.3. Como requisito para acceder al beneficio de la detención domiciliaria, el sindicado se vio obligado a cancelar caución prendaria por valor de \$1.182.190 (título n. ° 0004981717) y depositar la suma de \$129.570.000 (título n. ° 00055399796), para lo cual debió acudir a diversos prestamistas particulares y pagar las tasas máximas de interés.

2.4. El 26 de noviembre de 2001, el Fiscal 64 Delegado de la Unidad de Delitos Contra la Administración Pública precluyó la investigación a favor del procesado, por cuanto consideró que los contratos celebrados con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club se habían suscrito y ejecutado conforme al régimen legal, de suerte que la conducta penal endilgada no había existido.

II. Trámite procesal

3. Surtida la notificación del auto admisorio de la demanda (fl. 82 - 85 c. 1), la Nación – Fiscalía General de la Nación presentó escrito de **contestación**, en los siguientes términos (fl. 83 - 96, c.5):

3.1. Sostuvo que el derecho a la libertad prescrito en el artículo 28 de la Constitución Política no era absoluto, por lo que su restricción era viable en los casos previstos en el ordenamiento legal, como en los que se dicta detención preventiva; mecanismo apropiado y justificado para asegurar la comparecencia del sindicado, que procede cuando obra contra el inculpado al menos un indicio grave de culpabilidad en los términos del artículo 388 del Código de Procedimiento Penal.

3.2. Destacó la interpretación hecha por la Corte Constitucional en la sentencia C 037 de 1996 respecto del término “*injustamente*” del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, según la cual este se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales.

3.3. Manifestó que en el presente caso no era posible predicar una responsabilidad objetiva y que era menester demostrar una falla del servicio, pues no todas las privaciones de la libertad que culminen con decisión absoluta pueden ser fuente de responsabilidad administrativa.

3.4. Resaltó que la privación del señor Oscar Suárez Mira obedeció a razones jurídicamente atendibles y no a una actuación indebida o desfasada de la realidad fáctica, arbitraria o ilegal que den cuenta de un error judicial.

3.5. Adujo que la vinculación del demandante al proceso penal obedeció a sendas denuncias presentadas en su contra, una de ellas radicada por el Personero Delegado del Municipio de Bello, quien cuestionó al señor Oscar Suárez, por los siguientes hechos: (i) presuntos préstamos de valorización Municipal a la localidad de Bello por sumas de \$410.186.623, según comunicación del 26 de mayo de 1995 remitida por la Contralora Martha Cecilia Vélez; (ii) por compras sobrevaloradas de jugadores de la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, con cuyas ganancias se había adquirido un vehículo para el hermano de Óscar Suárez; (iii) por los contratos suscritos entre el Municipio de Bello y la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, a sabiendas que el hermano del sindicado, César Suárez, varios secretarios del despacho y algunos concejales eran socios de dicha organización privada; (iv) porque una cuenta del Banco de Colombia fue sobregirada con el aval de Oscar Suárez y por auxilios o donaciones a favor de la mencionada corporación para pagos de nómina de jugadores y otros gastos.

3.6. En consecuencia, consideró que obraban una serie de documentos y testimonios que indicaban la posible comisión del ilícito investigado que conllevaron a imponer la medida de aseguramiento en contra del ahora actor, por lo que no era posible predicar que el ente investigador incurrió en apreciaciones apresuradas y equívocas, siendo claro que existían méritos suficientes para adelantar la respectiva investigación penal y decretar la detención preventiva.

3.7. Por su parte, la Nación – Rama Judicial no contestó la demanda.

4. Agotado el término probatorio, el 28 de octubre de 2004 el Tribunal Administrativo de Antioquia ordenó correr traslado por el término de diez días para **alegar de conclusión** en primera instancia (fl. 146, c.5), termino dentro del cual las partes desplegaron las siguientes conductas procesales:

4.1. La parte **demandante** manifestó (fl. 147 – 159, c.5):

4.1.1 Está acreditada la existencia de una falla del servicio, pues así se advirtió en la misma providencia que precluyó la investigación, dado que la Fiscalía incumplió su deber de investigar tanto lo favorable como lo desfavorable al procesado y dentro de proceso llamó a declarar de manera indiscriminada a líderes comunales completamente ajenos al objeto de la investigación, lo que desembocó en hipótesis y apreciaciones falsas que motivaron la privación de la libertad del señor Suárez Mira por un delito que no existió.

4.1.2. La falla del servicio se propuso en la demanda como una tesis complementaria de la responsabilidad objetiva que aplica en estos casos, debido al carácter excepcional que implica estar privado de la libertad, más aún en el presente asunto, donde la absolución obedeció a que la conducta endilgada no existió y no porque existieran dudas sobre la inocencia del encartado.

4.2. La Nación – **Fiscalía General de la Nación**, en sus respectivos alegatos destacó lo siguiente: (i) la responsabilidad del Estado por privación de la libertad no puede derivarse de un régimen de imputación objetivo, pues es menester acreditar la falla del servicio en los términos de lo considerado por la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996; (ii) la medida de aseguramiento emitida contra Oscar Suárez Mira por el delito de peculado se sustentó en varios indicios graves que comprometían su responsabilidad, de suerte que se cumplió con el requisito sustancial que permitía su imposición, conforme al artículo 388 del C.P.P.; (iii) ni el sindicado ni su defensor hicieron uso del control de legalidad de la medida

de aseguramiento de que trata el artículo 414 A del C.P.P., garantía de la cual el ciudadano podía hacer uso para no ser llevado a juicio sin fundamento probatorio; (iv) la Fiscalía no incurrió en una actuación deficiente, ya que cumplió con su deber legal, de suerte que el demandante se encontraba en la obligación de soportar las consecuencias de la actividad judicial; y (v) la preclusión de una investigación o la absolución de un delito no puede comprometer siempre la responsabilidad del Estado, pues ello restringiría ostensiblemente la facultades de instrucción, autonomía e independencia del órgano investigador (fl. 165 – 169, c.5).

4.3. El Ministerio Público y la Nación – Rama Judicial guardaron silencio en esta etapa procesal.

5. Surtido el trámite de rigor, el 15 de septiembre de 2010, el Tribunal Administrativo de Antioquia profirió **sentencia de primer grado**, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en los siguientes términos (fl. 188 – 189, c.6):

PRIMERO: DECLARAR RESPONSABLE A LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A LOS DEMANDANTES, A CAUSA DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD A QUE FUE SOMETIDO EL SEÑOR OSCAR SUÁREZ MIRA, EN EL PERÍODO COMPRENDIDO ENTRE EL 7 DE ENERO DE 2000 Y, EL 31 DE MARZO DE LA MISMA ANUALIDAD.

SEGUNDO: COMO CONSECUENCIA SE LE CONDENA AL PAGO DE LOS PERJUICIOS MORALES DE LA SIGUIENTE MANERA:

2.1.- PARA EL SEÑOR OSCAR SUÁREZ MIRA, LA SUMA DE VEINTICINCO MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$25.750.000.00), EQUIVALENTES A CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

2.2.- PARA LUZ MARINA ZULUAGA PÉREZ, STHEPANIE Y, LUIS MARÍA SUÁREZ ZULUAGA LA SUMA DE DOCE MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL PESOS (\$12.875.000.00), EQUIVALENTES A VEINTICINCO (25) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, PARA CADA UNO.

2.3. PARA LILIANA, LIBIA, MIRYAM Y, GLORIA SUÁREZ MIRA, LA SUMA DE CINCO MILLONES CIENTO CINCUENTA MIL PESOS (\$5.150.000,00), EQUIVALENTES A DIEZ (10) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, PARA CADA UNO.

2.4. PARA MARÍA BELARMINA FRANCO HERNÁNDEZ Y, JOSÉ TOMÁS MIRA SERNA, LA SUMA DE CINCO MILLONES CIENTO CINCUENTA MIL PESOS (\$5.150.000,00), EQUIVALENTES A DIEZ (10) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, PARA CADA UNO.

TERCERO: SE CONDENA AL PAGO DE PERJUICIOS MATERIALES, EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE, A FAVOR DEL SEÑOR OSCAR SUÁREZ MIRA EN LA SUMA DE CINCUENTA Y CINCO MILLONES CUARENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS (\$55.047.368).

CUARTO: SE CONDENA AL PAGO DE PERJUICIOS MATERIALES, EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE, A FAVOR DEL SEÑOR OSCAR SUÁREZ MIRA EN LA SUMA DE TREINTA Y TRES MILLONES CIENTO OCHENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS SETENTA PESOS (\$33.182.470).

QUINTO: SE NIEGAN LAS DEMÁS PRETENSIONES.

SEXTO: SE DECLARA LA FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA (...)

5.1. Como fundamento de las anteriores declaraciones, el mencionado tribunal (fl. 174 - 189, c.6):

5.2. Expresó que cuando se trata de privación injusta de la libertad el estudio de la responsabilidad del Estado debe hacerse con base en un régimen objetivo sin que interese si el servicio funcionó anormalmente, pues se parte de la existencia de un daño antijurídico que los ciudadanos no están en el deber de soportar, esto, sin perjuicio de que se declare una falla del servicio en caso de encontrarse probada.

5.3. Encontró que el señor Oscar Suárez Mira estuvo privado de la libertad mediante la figura de la detención domiciliaria, entre el 7 de enero y el 31 de marzo del 2000, fecha en la que se le concedió la libertad provisional.

5.4. Resaltó que mediante la providencia del 26 de noviembre de 2001 se precluyó la investigación en favor del procesado por no haberse configurado los delitos falsedad ideológica y peculado por apropiación, razón por la que resultaba aplicable lo previsto en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, de suerte que la privación sufrida por el señor Suárez Mira devino en injusta, y en ese sentido, declaró administrativamente

responsable a la Nación – Fiscalía General de la Nación por el daño provocado a la parte actora.

5.5. Así, a título de indemnización de perjuicios materiales, el *a-quo* reconoció el daño emergente derivado de lo que el privado de la libertad tuvo que erogar como honorarios de abogado, esto es, la cantidad de \$30.000.000 que actualizada arrojó \$55.047.368.

5.6. No obstante, el tribunal negó los perjuicios derivados de lo que el demandante alegó haber pagado por concepto de cauciones dentro del proceso penal, ya que en la resolución que precluyó la investigación se ordenó devolverlas al investigado.

5.7. Respecto del lucro cesante, se reconoció el pago de los salarios dejados de percibir por el señor Suárez Mira desde cuando fue suspendido de su cargo de Gerente del Área Metropolitana por orden de la Fiscalía, el 3 de enero del 2000, hasta la fecha en que recuperó su libertad, el 31 de marzo de la misma anualidad, suma que indexada para la fecha del fallo de primera instancia correspondió a \$33.182.470.

5.6. En relación con los perjuicios morales concedió 50 smlmv para quien fuera privado de la libertad, 25 smlmv para su esposa e hijas, y 10 smlmv para sus abuelos maternos y hermanas.

5.7. Finalmente negó el perjuicio a la vida de relación por cuanto no aparecía demostrado.

6. Dentro del término de ejecutoria, el 22 de octubre de 2010, la parte demandante solicitó aclaración y adición de la sentencia, y al mismo tiempo formuló **apelación**, en los siguientes términos:

6.1. Manifestó que la sentencia debía aclararse, por cuanto en varios apartes de esta, incluso en la parte resolutive, se mencionaba el nombre "*Luis María Suárez Zuluaga*", siendo el correcto el de "*Luisa María Suárez Zuluaga*".

6.2. También consideró que el fallo debía ser complementado, ya que el Tribunal omitió pronunciarse en relación con el reconocimiento del daño emergente, derivado de los intereses que tuvo que cancelar por los créditos que contrajo para poder pagar las cauciones respectivas dentro del proceso penal y los cuales ascendían a \$98.810.000.

6.2. Adicionalmente, incluyó un acápite denominado “*Apelación de la sentencia*” donde expresó:

“Interponemos recurso de apelación, el cual tiene como objeto los que se solicita en la adición de la demanda, **en caso de que no se acojan los argumentos expuestos**. Para efectos de la sustentación del recurso sobre este específico asunto, **téngase por tal los argumentos expuestos de manera amplia en el anterior acápite**, los cuales no reputamos necesario reproducirlos por razones de economía procesal” (fl. 205, c.6) (Ser destaca)

6.3. En el mismo acápite manifestó la parte actora, que los montos fijados a título de perjuicios morales eran bajos, especialmente respecto de las personas que se encontraban en el primer grado de consanguinidad o afinidad, a quienes jurisprudencialmente se les había reconocido los mismos montos respecto del privado de la libertad.

6.4. Destacó que la prueba testimonial tendiente a la demostración a los perjuicios en la vida de relación no fue valorada ni analizada, lo cual era indispensable para negar su existencia.

7. Igualmente, la Nación – Fiscalía General de la Nación interpuso y sustentó oportunamente **recurso de apelación** contra el fallo de primera instancia, a fin de que se revoque y, en su lugar, se denieguen las súplicas de la demanda, por cuanto (fl. 226 - 238, c.6):

7.1. Consideró que no se configuraron los supuestos esenciales que permitan estructurar alguna clase de responsabilidad estatal y que el Tribunal Administrativo de Antioquia no tuvo en cuenta que el ente investigador obró de conformidad con el artículo 250 de la Constitución Política, el ordenamiento sustancial y procesal vigente.

7.2. Sostuvo que el señor Suárez Mira fue privado de la libertad porque en realidad existían los indicios necesarios para ello, de suerte que la restricción a su derecho no revestía el carácter de injusta.

7.3. Alegó que la misma sentencia impugnada aludió la providencia del 27 de noviembre de 2009, radicado n. ° 05001-23-31-000-2003-00113-00, emitida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en donde se expresó que la absolución de un sindicado no implicaba *per sé* que la medida de aseguramiento hubiera sido impuesta con desconocimiento de los principios de legalidad, proporcionalidad, necesidad y razonabilidad.

7.4. Destacó que para la configuración de una responsabilidad objetiva no bastaba con que la providencia absolutoria o su equivalente se hubieran fundado en la inexistencia del hecho, en que el sindicado no lo cometió o que la conducta no constituyera delito, dado que adicionalmente era menester demostrar que la privación no estuvo determinada por un comportamiento doloso o gravemente culposo de la víctima.

7.5. Solicitó que se tuviera en cuenta el salvamento de voto planteado por el magistrado Gonzalo Zambrano Velandia en la sentencia impugnada, especialmente en relación con la culpa exclusiva de la víctima, pues no se verificó con detalle si el procesado había ejercitado una defensa idónea dentro del proceso penal, esto es, si se interpusieron los recursos de ley en las oportunidades procesales respectivas.

7.5. Finalmente consideró que fue excesivo el reconocimiento de perjuicios morales e insistió en la ausencia de falla del servicio.

8. El 3 de febrero de 2011 el Tribunal Administrativo de Antioquia se pronunció sobre la solicitud de aclaración y complementación formulada por la parte actora contra la sentencia del 15 de septiembre de 2010, así (fl. 248 – 250, c.6):

8.1. Dispuso la “*aclaración*” de la parte resolutive y motiva, pues manifestó que cuando se hiciera alusión al nombre “*Luis María Suárez Zuluaga*” debía entenderse “*Luisa María Suárez Zuluaga*”.

8.1. También dispuso la adición de la sentencia, pues consideró que, en efecto, había omitido pronunciarse acerca de la pretensión de indemnización del daño emergente ocasionado por el pago de intereses en que tuvo que incurrir el señor Suárez Mira para cumplir con las cauciones impuestas en el proceso penal. No obstante, negó la pretensión al no encontrar probada su causación, pues como sustento solo se había rendido un testimonio que si bien hacía alusión a dicho perjuicio, no indicaba cuál era el monto de los préstamos ni aludía de manera inequívoca a la cancelación de intereses alegada.

9. El 11 de abril de 2011 se celebró la audiencia de conciliación de que trata el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, la cual se declaró fallida por falta de ánimo conciliatorio (fl. 264, c.6). En auto de la misma fecha se concedió el recurso de apelación propuesto por la parte demandada (fl. 266, c.6).

9.1. El 18 de junio de 2011 esta Corporación admitió el recurso de apelación en segunda instancia (fl. 272, c.6) y el 6 de diciembre de 2011 corrió traslado para **alegar de conclusión** (fl.274, c.6.).

9.2. Dentro del término concedido, la Nación – Fiscalía General de la Nación adujo que no está probada en debida forma la causación del daño alegado, pues para el efecto ha debido aportarse la certificación del INPEC o del Juez de Ejecución de Penas en la que se hiciera constar con total claridad que el señor Oscar Suárez Mira sí estuvo privado de su libertad en detención domiciliaria, así como las fechas de inicio y terminación de la misma. Alegó que se trataba de una carga probatoria que le correspondía a la parte actora conforme lo preceptuaba el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, máxime cuando en el escrito inicial no se solicitó se aportara al proceso el correspondiente elemento de convicción.

9.2.1. En lo demás, la demandada reiteró lo manifestado en la contestación de la demanda, en los alegatos de la primera instancia y en el recurso de apelación (fl. 275 - 283, c.6)

9.3. El demandante, el Ministerio Público y la Nación - Rama Judicial guardaron silencio en esta etapa procesal.

10. Agotado lo anterior, este Despacho advirtió que en el escrito del 22 de octubre de 2010 (v. párr. 6 a 6.4) la parte demandante no solo solicitó la aclaración y adición de la sentencia, sino también interpuso apelación en caso de negarse la adición, la cual efectivamente fue denegada en sentencia complementaria del 3 de febrero de 2011 (v. párr. 8 a 8.1). Así, comoquiera que el Tribunal Administrativo de Antioquia había omitido pronunciarse respecto de la apelación del demandante y esta debió ser concedida, mediante auto del 12 de octubre de 2016 (fl. 299 y 300, c.6) se dispuso aclarar el proveído del 18 de julio de 2011 (v. párr. 9.1) con el fin de que también se entendiera admitido el recurso de apelación interpuesto por la parte actora.

CONSIDERACIONES

I. Presupuestos procesales de la acción

11. Por ser la demandada una entidad pública, el presente asunto es de conocimiento de esta **jurisdicción**, de acuerdo con el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo.

12. La Sala es **competente** para resolver el caso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa, en razón a su naturaleza. La Ley 270 de 1996 desarrolló la responsabilidad del Estado en los eventos de error jurisdiccional, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y privación injusta de la libertad, y determinó la competencia para conocer de tales asuntos en primera instancia en cabeza de los tribunales

administrativos, y en segunda instancia en el Consejo de Estado, sin que sea relevante lo relacionado con la cuantía¹.

13. Se aclara que la decisión de darle prelación al presente asunto obedece a lo acordado en la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación el 25 de abril de 2013, ocasión en la que se decidió que los expedientes para fallo en relación con daños causados por privaciones injustas de la libertad, pueden decidirse sin sujeción al turno:

La Sala aprueba que los expedientes que están para fallo en relación con (i) privación injusta de la libertad, (ii) conscriptos y (iii) muerte de personas privadas de la libertad, podrán fallarse por las subsecciones, sin sujeción al turno, pero respetando el año de ingreso al Consejo de Estado.

14. La acción de reparación directa establecida en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo es la **procedente** en este caso, por cuanto las súplicas de la demanda van encaminadas a la declaratoria de responsabilidad de la Nación – Fiscalía General de la Nación y la Nación - Rama Judicial, por la privación de la libertad que debió soportar el demandante Oscar Suárez Mira.

15. Interesa recordar que, de acuerdo con el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, la Sala debe limitarse a analizar los aspectos de la sentencia de primera instancia que el impugnante cuestiona en el recurso de apelación² o los que son “*consecuenciales, accesorios o derivados del aspecto de la sentencia que fue recurrido*”³. Al respecto, la Corporación ha dicho que el juez de segundo grado no puede determinar libremente lo desfavorable al recurrente ni enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso⁴.

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, auto de 9 de septiembre de 2008, rad n.º 11001-03-26-000-2008-00009-00, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

² El artículo 357 del Código de Procedimiento Civil señala que: “*el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella*”.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 9 de febrero de 2012, exp. 20104, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de junio de 2012, exp. 21507, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

15.1. No obstante, esta Corporación también ha aceptado que existen eventos en los cuales los temas no propuestos en la apelación pueden ser analizados de oficio por el juez de segunda instancia, verbigracia aquellos que se refieren a los presupuestos procesales, como lo son la caducidad, la falta de legitimación en la causa o la ineptitud sustantiva de la demanda⁵

16. En cuanto a la **legitimación en la causa por activa**, está acreditado que el demandante Oscar Suárez Mira estuvo privado de la libertad desde el 7 de enero⁶ hasta el 31 de marzo del 2000⁷, después de que la Fiscalía Delegada 64 Delegada de Medellín le otorgara la libertad provisional mediante decisión de la misma fecha (fl. 1071 - 1075, c.2).

16.1 También está probada la relación de parentesco de dicha persona con Luz Marina Zuluaga Pérez en calidad de esposa⁸, sus hijas Stephanie Suárez Zuluaga⁹ y Luisa María Suárez Zuluaga¹⁰, sus hermanas Liliana María Suárez Mira¹¹, Gloria Eugenia Suárez Mira¹², Miriam Suárez Mira¹³ y

⁵ La Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 9 de febrero de 2012, rad. n.º 2106, con ponencia del Dr. Mauricio Fajardo Gómez, sobre los alcances del recurso de apelación expresó: *“Ahora bien, en relación con la mencionada regla general, según la cual aquellos temas no propuestos en el recurso de alzada estarían llamados a excluirse del conocimiento del juez ad quem, conviene precisar que dicha regla general no es absoluta, puesto que la misma debe entenderse y admitirse junto con las excepciones que se derivan, por ejemplo (...) iii) de las normas legales de carácter imperativo, dentro de las cuales se encuentran, a título puramente ilustrativo, aquellos temas procesales que, de configurarse, el juez de la causa debe decretar de manera oficiosa, no obstante que no hubieren sido propuestos por la parte impugnante como fundamento de su inconformidad para con la decisión censurada. En efecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado en múltiples decisiones ha determinado la operancia del fenómeno jurídico procesal de la caducidad de la acción ejercida, así como también ha encontrado acreditada la existencia de la falta de legitimación en la causa –por activa o por pasiva– e incluso la ineptitud sustantiva de la demanda, casos en los cuales ha denegado las pretensiones de la demanda o se ha inhibido de fallar, según el caso, con independencia de si tales presupuestos o aspectos hubieren sido, o no, advertidos por el juez de primera instancia o por alguno de los sujetos procesales, incluido, claro está, aquel que hubiere impugnado la providencia del juez a quo”*

⁶ El 29 de diciembre de 1999, la Fiscalía General de la Nación dictó medida de aseguramiento, sustituida por detención domiciliaria, en contra de Oscar Suárez Mira por los presuntos delitos concursales de peculado por apropiación en beneficio de terceros y dos falsedades ideológicas agravadas por el uso a título de autoría (fl. 602 – 619, c.3). Según oficio del 8 de febrero del 2000, suscrito por Beatriz Virginia Barrera Zabala, Fiscal Delegada de Medellín, y dirigido al INPEC, se informó que el señor Oscar de Jesús Suárez Mira se encontraba en detención domiciliaria a órdenes de dicho despacho desde el 7 de enero de ese año (fl 836, c.3).

⁷ Según informe suscrito por el Fiscal 64 delegado de Medellín el 3 de abril del 2000, el señor Oscar Suárez Mira fue dejado en libertad el 31 de marzo del 2000 (fl. 1089, c.2).

⁸ Conforme al respectivo registro civil de matrimonio aportado con la demanda, inscrito bajo indicativo serial n.º 03692630 de la Notaría de Bello – Antioquia (fl. 3, c.5).

⁹ Tal como se desprende de la copia del registro civil de nacimiento, indicativo serial n.º 12983840 de la notaría 12 de Medellín (fl. 8, c.5).

¹⁰ Como consta en el registro civil de nacimiento, indicativo serial n.º 18387637, de la Notaría 12 de Medellín (fl. 9, c.5).

¹¹ Acorde con el certificado de registro civil de nacimiento expedido por la Registraduría Municipal de la Estrella - Antioquia el 22 de abril de 2003 (fl. 6, c.5).

Libia Inés Suárez Mira¹⁴, y sus abuelos José Jonás Mira y María Belarmina Franco¹⁵, de suerte que serán tenidos como legitimados en la causa por activa.

17. Sobre la **legitimación en la causa por pasiva**, se observa que dentro del proceso penal adelantado contra Oscar Suárez Mira fue la Fiscalía General de la Nación quien dispuso su vinculación a la investigación penal y profirió la medida de aseguramiento sustituida por detención domiciliaria¹⁶ de manera que se tendrá a dicha entidad como legitimada por pasiva en este asunto.

17.1. Ahora, se tiene que aparece como demandada la Nación - Rama Judicial, y comoquiera que igualmente hace parte de la persona jurídica Nación, y a dicha entidad los actores le endilgan responsabilidad por los daños sufridos, a esta también le asiste legitimación en la causa, solo que para efectos de la responsabilidad se estudiará si tuvo alguna injerencia en la producción del daño alegado, a fin de determinar si una eventual condena se ordenaría con cargo a su presupuesto o al de la Fiscalía General de la Nación.

18. Finalmente, concerniente a la **caducidad**, el ordenamiento consagra esta figura como una sanción por el no ejercicio oportuno de las acciones judiciales, para lo cual la ley establece taxativamente unos términos dentro de los cuales el interesado tendrá la carga de promover el litigio a través de

¹² Según el certificado de registro civil de nacimiento emitido por la Notaría Primera del Círculo de Bello el 25 de marzo de 2003 (fl. 7, c.5).

¹³ Copia del registro civil de nacimiento, inscrito a folio 85, del tomo 75 de la Notaría Primera del Círculo de Bello (fl. 144, c.5).

¹⁴ Copia del registro civil de nacimiento, inscrito a folio 142, tomo 12 de la Registraduría Municipal de la Estrella – Antioquia (fl. 145, c.5).

¹⁵ Para acreditar la condición de abuelos de Oscar de Jesús Suárez Mira se aportó partida de bautismo de la madre del demandante, Libia Mira Franco, en donde aparece que esta, a su vez, era hija de José Jonás Mira y María Belarmina Franco (fl. 143, c.5). La prueba referida es susceptible de ser valorada, pues si bien es cierto que a partir de la vigencia del Decreto 1260 de 1970, que en el artículo 101 dispuso que todos los estados civiles y sus alteraciones deben constar en el registro civil, no lo es menos que la fe de bautismo sentada con anterioridad a la Ley 92 de 1938 era considerada como un instrumento público, es decir, antes de la expedición de esta última ley cuando se clasificó como prueba supletoria. Así, comoquiera que el bautismo de la señora Libia Mira Franco ocurrió el 30 de junio de 1932, esta constituye prueba principal del estado civil.

¹⁶ El 29 de diciembre de 1999, la Fiscalía General de la Nación dictó medida de aseguramiento, sustituida por detención domiciliaria, en contra de Oscar Suárez Mira por los presuntos delitos concursales de peculado por apropiación en beneficio de terceros y dos falsedades ideológicas agravadas por el uso a título de autoría (fl. 602 – 619, c.3).

demanda. Si el recurso judicial se ejerce por fuera de este lapso temporal, aquel perderá la posibilidad de hacer efectivo el derecho sustancial que intenta deprecar ante la administración de justicia.

18.1 En este orden de ideas, el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en lo relativo a la acción de reparación directa, instituye un término de dos años para que sea impetrada, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de la causa del daño (hecho, omisión, operación administrativa u ocupación temporal o permanente), y vencido el cual ya no será posible solicitar que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado.

18.2 En tratándose de responsabilidad por la privación injusta de la libertad, la jurisprudencia de esta Corporación ha considerado que el término de caducidad de la acción de reparación directa se cuenta a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia judicial que absuelve al sindicado y le pone fin al proceso penal¹⁷.

18.3. De conformidad con las pruebas arrimadas al plenario, resulta acreditado que la providencia mediante la cual se precluyó la investigación en beneficio del sindicado de los delitos de peculado por apropiación a favor de terceros y falsedad ideológica en documento público se expidió el 26 de noviembre de 2001 (fl. 1714 - 1747, c.1), decisión que quedó en firme el 4 de diciembre de ese mismo año, según informe emitido el 14 de diciembre de 2001 por la Secretaria Judicial II de la Unidad de Delitos contra la Administración Pública y Justicia de Antioquia (fl. 1755, c.1).

18.4. Así, en vista de que el plazo límite para interponer la acción era el 5 de diciembre de 2003 y habida cuenta que la demanda fue radicada el 16 de octubre del mismo año (fl. 79, c.5), esta se presentó dentro del término bienal que establece para tal efecto el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

¹⁷ En este sentido ver auto de la Sección Tercera de 3 de marzo de 2010, exp. 36473, M.P. Ruth Stella Correa Palacio y auto de 9 de mayo de 2011 de la Subsección C, Sección Tercera, exp. 40324, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

II. Problema jurídico

19. La Sala debe determinar si la privación de la libertad que soportó Oscar Suárez Mira, en el marco del proceso penal seguido en su contra por los presuntos delitos de peculado por apropiación a favor de terceros y falsedad ideológica en documento público, que culminó con la providencia a través de la cual se precluyó la investigación, constituye una detención injusta que compromete la responsabilidad de la Nación – Fiscalía General de la Nación y la Nación – Rama Judicial.

III. Validez de los medios de prueba

20. Según el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al procedimiento administrativo en atención a lo establecido en el artículo 267 del C.C.A., las pruebas practicadas válidamente en un proceso judicial podrán trasladarse a otro en copia auténtica y serán apreciables sin mayores formalidades, *“siempre que en el proceso primitivo se hubieran practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella”*. En consecuencia, las pruebas decretadas y practicadas en el proceso penal n.º 42188-118 adelantado contra Oscar Suárez Mira serán valoradas por la Sala, dado que fueron solicitadas por la parte demandante y surtidas con audiencia de la entidad demandada en este caso, pues se trata de una investigación seguida por parte de la Nación – Fiscalía General de la Nación.

IV. Hechos probados

21. De conformidad con las pruebas incorporadas al expediente, están acreditados en el proceso los siguientes hechos relevantes:

21.1. El 25 de enero de 1995, se constituyó la Corporación Bello Fútbol Club¹⁸, como organismo de derecho privado sin ánimo de lucro, cuya

¹⁸ Escritura pública n.º 929 del 1º de agosto de 1995 de la Notaría Segunda del Círculo de Bello, mediante la cual se protocolizó el acta de constitución de la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club (fl. 177 – 179, c.4).

personería fue reconocida el 10 de febrero de 1995 mediante la Resolución n.º 01653 de 1995 de la Gobernación de Antioquia¹⁹.

21.2. Dicha corporación podía estar integrada por personas naturales o jurídicas, en calidad de aportantes u honorarios; los asociados aportantes eran aquellos quienes se afiliaban a esta mediante “*títulos de aportación*” podían ser de tres clases: (i) Clase “A”, los que obtuvieran del 10% al 19% de los títulos de aportación; (ii) Clase “B”, los que obtuvieran 3% al 10% de los título de aportación; y (iii) Clase “C”, quienes obtuvieran hasta un 3% de los títulos de aportación. Igualmente, los afiliados aportantes tenían el derecho de asistir a las asambleas de la corporación con voz y voto²⁰.

21.3. El 21 de marzo de 1995, el señor Oscar Suárez Mira, en calidad de Alcalde de Bello – Antioquia, celebró con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club el contrato n.º 087, por valor de \$35.000.000, con la finalidad de implementar una organización de clubes a nivel aficionado y de semilleros, adelantar instrucciones técnico deportivas en centros educativos municipales y la organización de torneos deportivos de diverso cubrimiento para el mejoramiento y desarrollo de la actividad deportiva, con plazo de ejecución desde el perfeccionamiento del contrato hasta el 31 de diciembre de 1995 (fl. 71 – 73, c.4).

21.4. El 18 de abril de 1995, el señor Oscar Suárez Mira, en calidad del Alcalde de Bello – Antioquia, celebró con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club el contrato n.º 217, por valor de \$28.000.000, cuyo objeto consistió en la conformación, estructuración y desarrollo de unas escuelas de fútbol a nivel infantil en las distintas comunas del Municipio de Bello, con vigencia desde su suscripción hasta el 12 de noviembre de 1995 (fl. 67 – 70, c.4).

21.5. El 1º de noviembre de 1995, el Personero Delegado en Derecho Penal y de Familia de Bello - Antioquia, presentó denuncia penal ante la Fiscalía

¹⁹ Certificado de Existencia y Representación Legal, expedido por 9 de noviembre de 1998 por Coldeportes (fl. 262 – 264, c.4).

²⁰ Así lo refieren los artículos 10 a 12 de los estatutos de la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club aportados al expediente penal (fl. 303 – 323, c.4).

82 de Bello, entre otras cosas, por la celebración de los anotados contratos suscritos entre el Municipio de Bello Antioquia y la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, los cuales se habían suscrito pese a que tanto el alcalde de dicho municipio, como algunos funcionarios de la administración y concejales, eran socios de la mencionada corporación (fl. 1 – 3. c.4).

21.6. En consecuencia, la Fiscalía General de la Nación inició investigación penal y el 12 de marzo de 1998 (fl. 100 y 101, c.4) adelantó inspección judicial en las instalaciones de la Corporación Bello Fútbol Club, donde se encontraron los siguientes documentos relevantes:

21.6.1. Documento de información sobre acciones donde se destacan tres tipos: Tipo A, por valor de \$1.000.000; Tipo B, por valor de \$100.000; y Tipo C, por valor de \$10.000 (fl. 102, c.4). En el mismo documento se refiere que la acciones “Tipo A” otorgaban los siguientes derechos: “*REPRESENTACIÓN ANTE LA ASAMBLEA GENERAL DE SOCIOS: Derecho a voz y voto propio por acción*”.

21.6.2. Título de aportación, Clase “A”, por valor de \$1.000.000, a nombre de Oscar Suárez Mira con fecha de expedición del 28 de julio de 1995 (fl. 108, c.4).

21.6.3. Relación de socios y títulos de aportación, dentro de los cuales aparece Oscar Suárez Mira con una acción por valor de \$1.000.000 (fl. 110, c.4).

21.7. El 21 de octubre de 1998, la Unidad Especial de Delitos Contra la Administración Pública de Antioquia – Medellín, adelantó diligencia de inspección judicial en las oficinas donde funcionaba la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club y se halló los siguiente (fl. 168 – 172, c.4):

Tomamos copias de las actas de las asambleas general de socios y extraordinarias del Club Deportivo, numeradas 003 y 004 de Julio de 1995, donde aparecen **el Ex – alcalde Dr. OSCAR SUÁREZ MIRA y su hermano CÉSAR SUÁREZ MIRA interviniendo como socios**. No se encontraron documentos que respalden el desempeño de CESAR SUÁREZ MIRA como directivo de esa entidad, pero **se encontraron**

unos egresos que se anexan que demuestran que se cancelaba nómina mensual de cuatrocientos mil pesos y algunos otros pagos como delegado del equipo de fútbol en viajes para competencias futbolísticas.- Revisados los legajos donde reposan los recibos caja (ingresos) y egresos desde enero a diciembre de 1995, para constatar el ingreso de dineros provenientes del valor pagado por el Municipio a esa entidad para dar cumplimiento a los contratos 087 y 217 atrás referidos (...) no se encontraron evidencias de la conformación de Escuelas de Fútbol infantil y aficionado, solo hallamos algunos comprobantes de ingreso y egreso que se detallan a continuación que dan a entender que tales escuelas entraron en funcionamiento pero se ignora dónde y en qué condiciones funcionaban (...) De la misma manera se encontraron unos comprobantes de egreso por pagos de nómina y otros a CESAR SUAREZ MIRA así: comprobante 145 de junio 8 de 1995 por pago de alojamiento y demás servicio HOTEL ARENOSA Barranquilla por valor de \$843.403.00; comprobante Nro. 332 de abril 28 de 1995 por valor de \$808.000.00 para viaje a Cartagena con el equipo; comprobante 328 de abril 27 de 1995 por valor de \$3.587.448.00 concepto viajes; factura cambiaria de compraventa de viajes Anato donde aparece relacionado CESAR SUAREZ MIRA por valor de \$154.000.00; aparece Marzo 30 de 1995 por valor de \$20.300.00 ingreso por concepto de préstamo a la Corporación y respectivo comprobante de egreso a nombre de CESAR SUÁREZ MIRA por el mismo valor; comprobante de egreso valor \$400.000.00 para pago nómina del 15 de marzo a abril de 1995 a nombre de CESAR SUÁREZ MIRA por valor \$148.000.00 concepto de devolución de viaje a Cartagena viático (aparece con nota nulo); comprobante de egreso 408 de mayo, para pago nómina de marzo 16 a abril de 1995 a nombre de CESAR SUÁREZ MIRA, valor \$400.000; egreso Nro. 469 de junio de 1996 concepto de prima de servicios por valor de \$550.000.00; comprobante 650, concepto pago nómina a CESAR SUAREZ valor \$400.000.00 fecha julio 16/31, agosto 1º/95.- (Se destaca).

21.8. Tal como se describe en la mencionada acta de inspección, dentro del proceso obran las siguientes actas: (i) La n.º 003 del 15 de julio de 1995, referente a una reunión extraordinaria de la Asamblea General de Socios de la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, en la que se hizo constar que asistieron y atendieron el llamado a lista los socios clase “A”, entre ellos: Oscar Suárez Mira y Héctor Hernán Suárez Mira; y en representación de los socios clase “B”, César Suárez Mira (fl. 181 – 182, c.4); y (ii) La n. 004 del 22 de julio de 1995, cuyo asunto fue “*caso nuevo presidente*”, reunión en la que aparece como asistente César Suárez Mira (fl. 183, c.4).

21.9. El 17 de marzo de 1999, la Fiscalía 49 Delegada de Medellín resolvió la situación jurídica provisional de Oscar Suárez Mira, con ocasión de los presuntos delitos de violación al régimen de inhabilidades e

incompatibilidades para contratar e interés ilícito en la celebración de contratos y se abstuvo de imponer medida de aseguramiento por lo siguiente (fl. 414 – 420, c.4):

La Constitución Nacional en su artículo 355 inciso primero impone la prohibición a todas las ramas y órganos del poder público para decretar auxilios o donaciones en favor de personas naturales o jurídicas de derecho privado. Sin embargo, el gobierno en todos los niveles puede celebrar contratos con recursos de su presupuesto con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el propósito de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los Planes Seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

Es obligación ineludible del Estado fomentar las actividades concernientes a la recreación, la práctica del deporte y el aprovechamiento del tiempo libre, según lo preceptúa el artículo 52 de la Constitución Nacional, y dentro de los sectores prioritarios de inversión de la transferencias que la Nación hace a los Municipios se encuentra precisamente este tópico de deporte y la recreación, según lo determina la Ley 60 de 1993.

Significa entonces que el Municipio de Bello sí podía contratar con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club porque siendo una entidad privada sin ánimo de lucro, cumple funciones de interés público y social y hace parte del Plan Nacional del Deporte, la Recreación y la Educación Física (artículos 49 y ss Ley 181/95) y le asiste razón al defensor del sindicato OSCAR DE JESÚS MIRA SUÁREZ cuando argumenta que los referidos contratos tenían por objeto prestarle un servicio a la comunidad y en tal virtud el ente territorial obtenía una contraprestación, pues la Corporación se obligaba a la implementación deportiva.

El artículo 3 de la Ley 181 de 1995 en su numeral 2 consagra que para garantizar el acceso del individuo y de la comunidad al conocimiento y práctica del deporte, la recreación y el aprovechamiento del tiempo libre, el Estado tendrá en cuenta los siguientes objetivos rectores: fomentar, proteger, apoyar y regular la asociación deportiva en todas sus manifestaciones como marco idóneo para las prácticas deportivas y de recreación (...)

Acorde con esa regulación era ese el objetivo que precisamente se proponía el burgomaestre cuando celebró los contratos con la Corporación Bello Fútbol Club; ya que el artículo 9 ibídem los autorizaba en representación del ente territorial para realizar directamente o por medio de entidades privadas sin ánimo de lucro programas de educación extraescolar (...) en consecuencia para propiciar el desarrollo extraescolar de la niñez solo pueden celebrarse contratos con cargo a los presupuestos de las instituciones públicas con entidades privadas sin ánimo de lucro, por lo que la regulación de este tipo de contrato como los celebrados con el Doctor OSCAR DE JESÚS SUÁREZ MIRA y RAMÓN ZAPATA ORREGO en representación del Municipio de Bello y la Corporación Deportiva respectivamente se rigen por el Decreto 0777 de 1992, por el cual se

“reglamenta la celebración de contratos a que se refiere el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política y no al régimen de contratación Estatal Ley 80 de 1993”, razón por la cual no le asiste razón al defensor cuando pregona que este tipo de negociaciones se encuentran dentro de la exclusión de aplicación del Decreto 0777/92 que él mismo contempla en el artículo 2, pues esta norma se refiere a que solo pueden celebrarse contratos con personas privadas sin ánimo de lucro con el propósito de impulsar programas y actividades con recursos Estatales; pero si tales implican una contraprestación directa a favor de la entidad pública, significa que podrían celebrarse con aquellas con ánimo de lucro; que no es lo que ocurre en el presente caso, pues es el interés público el que se beneficia y en ese sentido se entenderá la contraprestación a que alude el Defensor, pero no el ente territorial particularmente considerado.

Si el régimen aplicable a los contratos es el contenido en el Decreto 0777/92, podemos advertir que en el artículo 9 se consagra un régimen especial de incompatibilidades por razón del cargo que se desempeñe, pues está prohibido solamente la suscripción de ese tipo de contratos con entidades sin ánimo de lucro cuando el representante legal o miembro de la junta o consejo directivo tenga la calidad de: servidor público que ejerza autoridad civil o política en el territorio dentro del cual le corresponda ejercer sus funciones a la entidad pública contratante, sea cónyuge, compañero permanente o parientes de las personas que ejerzan cargos de nivel directivo en la entidad pública contratante o sea miembro de corporaciones públicas con competencias en el territorio dentro del cual le corresponde ejercer sus funciones a la entidad pública contratante. Se infiere entonces que (...) no existía incompatibilidad por parte de los Concejales que adquirieron el título de afiliación a la Corporación, como tampoco la tenían el Doctor OSCAR DE JESÚS SUÁREZ MIRA en su condición de Alcalde de Bello ni su hermano CESAR SUÁREZ MIRA; pues si bien eran afiliados o corporados, esto no los hacía miembros de la Junta o Consejo Directivo, porque para la época de su adquisición el régimen de la Corporación era presidencial, lo que excluye la conformación de juntas consejos directivos; pues el órgano de administración estaba a cargo, conforme a los estatutos (artículo 19, folio 373) de la Asamblea General, del Presidente acompañado de un comité asesor, el Fiscal y el Tribunal Deportivo (...)

Se concluye entonces que el cuestionamiento sobre la legalidad de los contratos 087 y 217 de 1995 para la conformación de escuelas de Fútbol a nivel infantil y aficionados, la organización de semilleros y la instrucción técnico deportiva en materia de fútbol en los centros educativos, no tiene fundamento, porque se ajustan a los preceptos jurídicos de la Ley 181 de 1995 y el Decreto 777/92, y se entiende que aunque la exigencia del artículo 12 del Decreto citado sobre la constitución de la sociedad con seis meses de antelación a la celebración de los contratos no se cumplió en el presente caso, pues la corporación deportiva solo nació a la vida jurídica el 10 de febrero de 1995, sí tenía al momento de la contratación el reconocimiento de la personería jurídica; y podría entenderse que el burgomaestre en su afán de poder darle cumplimiento a la Ley del Deporte procedió a celebrarlo, en ese aspecto no se evidencia ánimo o voluntad de pasarse por alto la voluntad que los regía. (Se destaca)

21.10. No obstante lo anterior, el 29 de diciembre de 1999, la Unidad de Delitos Contra la Administración Pública de Antioquia revocó la anterior decisión e impuso medida de aseguramiento en contra de Oscar Suárez Mira, sustituida por detención domiciliaria por los presuntos delitos concursales de peculado por apropiación en beneficio de terceros y dos falsedades ideológicas agravadas, en cuyo sustento expresó (fl. 602 – 619, c.3):

Los comportamientos asumidos por el doctor OSCAR DE JESÚS SUÁREZ MIRA Y GUILLERMO LEÓN ZAPATA MONTOYA, el primero como Alcalde Municipal de Bello y el segundo como Asesor en Comunicaciones y Deportes es diametralmente opuesto para quienes en el ejercicio de la función pública deben cumplir eficientemente los fines esenciales del Estado Social de Derecho. Los recursos del Estado no son para financiar a terceros, como la conocida Corporación Deportiva Bello Fútbol Club y su equipo profesional de Fútbol, son para suplir las necesidades esenciales de una comunidad habida (sic) de soluciones sociales. Para poder cumplir con sus fines criminales era necesaria allí la presencia de un personaje como FERNANDO BUSTAMANTE ARCILA, amplio conocedor de la actividad deportiva del fútbol y de una persona sin conocimiento de ese manejo como Ramón Zapata Orrego. A este lo ponían a firmar pero no a manejar los dineros. El primero, Bustamante Arcila resulta ser un extraño frente a la administración que toma la posición del determinador de la empresa criminal que inicia con la celebración de unos contratos falsos, documentos públicos de contenido ideológicamente contrarios a la verdad que amparaba, para facilitar después la salida de los dineros sin llamar la atención. Para ello se celebraron dos contratos, cada uno comporta una acción delictiva de falsedad en documentos públicos como quiera que frente a este tipo penal de falsedad basta con la incorporación en los documentos de contrarios a la verdad para que se tipifique el delito sin que sea necesario su uso. Con los dos contratos podemos hablar de un concurso homogéneo de Falsedades de Documentos Públicos concretamente el de la ideológica, que se agrava por el uso (...) De este hecho responderán a título de coautores el doctor Oscar Suárez Mira, quien firma como Alcalde de la época de los hechos y los señores Guillermo León Zapata Montoya, su Asesor en comunicaciones y Materia Deportiva y Fernando Bustamante Arcila, como el tercero determinador que actuaba como Gerente Deportivo de la Firma Corporación Deportiva Bello Fútbol Club.

En cuanto a los dineros cancelados con ocasión de esos contratos y que hasta hoy según las órdenes de pago alcanzan la suma de CINCUENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS (\$56.000.000,00), se tomarán como una unidad de diseño criminal de Peculado por Apropiación en beneficio de Terceros en perjuicio del patrimonio del municipio de Bello (Ant.), como quiera que desde el inicio de la investigación hasta la fecha se tiene que la intención oculta en ambos siempre fue la misma. Financiar durante la gestión del Alcalde Suárez Mira la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club que inició su vida jurídica en pésima situación financiera, la que él y su equipo conocían abiertamente, como quiera que él es Corporado, su

Asesor Zapata Montoya contribuyó cumpliendo sus directrices en la estructuración y desarrollo del ente privado, así como en la consecución de sus recursos. Igual situación conocía Fernando Bustamante Arcila quien para los mismos efectos penales es determinante, como quiera que sin ser el presidente de la Corporación presenta la propuesta que es aceptada por el Alcalde y se encarga de cobrar las órdenes de pago desplazando al presidente quien se vio obligado a renunciar al ser ignorado en los asuntos importantes como el manejo de los recursos (...)

21.11. La medida de detención domiciliar se hizo efectiva a partir del 7 de enero del 2000, fecha en la que se suscribió la correspondiente acta de compromiso ante el Fiscal 52 Delegado (fl. 695, c.3).

21.12. Contra la decisión del 29 de diciembre de 1999 se interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. El 1º de febrero del 2000 la misma autoridad que ordenó la detención preventiva confirmó el proveído recurrido (fl. 791 - 803, c.3) y la impugnación fue conocida por la Fiscalía 6ª de la Unidad de Fiscales Delegados ante el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, quien en decisión del 23 de febrero del 2000, señaló (fl. 866 – 888, c.3):

La prueba recolectada no permite compartir los conceptos ni acceder a las pretensiones de los apelantes en lo que dice relación al delito contra la Administración Pública; es que resulta evidente que, en materia deportiva, la prioridad del Alcalde SUÁREZ MIRA no fue la supresión de la Junta de Deportes dependiente de la Alcaldía Municipal y la creación del ente municipal “Deporbello”, conforme los postulados de la Ley 181/95, sino la de hacer realidad el equipo de fútbol al que se había comprometido con sus electores y cuya creación venía siendo impulsada por su hermano CESAR SUÁREZ MIRA y el Concejal HENRY DE JESÚS RÍOS RIVERA (...)

Esa prioridad del alcalde llevó a que para el mes de enero de 1995, fecha de su posesión, se creara la “Corporación Bello Fútbol Club” cuyo Presidente, el señor RAMÓN ANTONIO ZAPATA, fue nombrado por HENRY JESÚS RÍOS y CÉSAR SUÁREZ MIRA (Fs. 93 vto) y en cuyas funciones pronto se vio desplazado por el Gerente FERNANDO BUSTAMANTE ARCILA y por el Asesor de la Alcaldía GUILLERMO LEÓN ZAPATA MONTOYA (Declaración de Ramón Zapata). Pero, *“como el equipo se creó sin dinero y necesitaba urgentemente inyección económica de entidades públicas y privadas”* (Declaración de Guillermo Zapata – Fs 143 fte) y como las solicitudes de crédito *“fueron rechazadas por dificultades y tramitología de las entidades bancarias”* (Declaración de Fernando Bustamante – Fs. 90 vto), el Dr. SUÁREZ MIRA como Alcalde de Bello, no solo adquirió los derechos deportivos del club (“la ficha”) y cedió en comodato los mismos a la Corporación, sino que subvencionó la misma con dineros oficiales y, exclusivamente con este fin, *“el municipio hizo convenios directamente y a través de la Junta (de Deportes) con el Bello Fútbol Club, en términos de publicidad en camisetas, apoyo a*

escuelas de formación de fútbol y publicidad de jugadores” (Guillermo León Zapata – Fs. 141).

La caótica situación financiera del equipo y el interés personal y político del señor Alcalde, asociado a la Corporación (Fs. 107, 198, 180 y 181), evidencian que los \$63.000.000 constituyeron un auxilio una *“inyección económica”* con dineros oficiales a la que se le dio la apariencia de *“contratos”*; no de otra manera puede explicarse que el Dr. SUÁREZ MIRA haya confiado toda la política deportiva a su cargo a una entidad incipiente, sin recursos financieros, a la que los bancos le negaban créditos, en manos de dos periodistas *“sin experiencia alguna en ese campo”*. (Fs. 720).

Y ese carácter de *“auxilio”* también lo evidencia, como bien lo anota la Fiscal de primera instancia, la absoluta falta de supervisión y vigilancia sobre la ejecución de los contratos por parte de la Administración Municipal, control este que, en el papel, estaba asignado a la Secretaría de Educación de ese entonces sólo se le pidió verbalmente, durante un Consejo de Gobierno, cuya fecha se ignora, *“que estuviera pendiente de la organización de esas escuelas... simplemente que hiciéramos reuniones periódicas para informarnos cómo iba el proceso... a mí no me dijeron que nombrara interventor”* (Fs. 233 y 234); por lo demás, la vigilancia la limitó la funcionaria a reuniones esporádicas en las que LEÓN GUILLERMO ZAPATA la enteraba de la formación de algunas escuelas que eran coordinadas, no por la Corporación sino por DEPORBELLO (Fs. 234); para mayor precisión: las reuniones a las que hace referencia la Secretaría de Educación de ese entonces fueron dos que se llevaron a cabo el 11 de octubre y 7 de diciembre de 1995 y no tuvieron absolutamente nada que ver con el control sobre la ejecución de los contratos por parte *“Bello Fútbol Club”*, sino con *“Informe sobre las escuelas de fútbol y sobre los otros programas que esta Secretaría (la de educación) adelantaba con DEPORBELLO (No con Bello Fútbol Club – Léase oficio de Fs.334). No pueden admitirse, entonces, los argumentos del señor defensor de SUÁREZ MIRA basados en afirmaciones según las cuales las declaraciones Beatriz Agudelo constituyen prueba de la supervigilancia y control de ejecución de los contratos por parte de la Secretaría de Educación.*

El otro funcionario que garantizaría la ejecución de tales contratos lo era el Secretario Ejecutivo de la Junta Municipal de Deportes, señor MEDARDO ÁNGEL PALACIO ZAPATA, quien sin embargo, expresa *“no recuerdo que me hubieran dicho eso”*; pero de lo que sí está seguro es de que *“en ningún momento”* solicitó o recibió informes de la Corporación Bello Fútbol Club sobre la conformación de las escuelas (Fs. 252). A este señor lo reemplazó en el cargo JOSÉ RODRIGO ARISMENDY quien tampoco recuerda que se le hubiera encomendado la vigilancia sobre el cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de Bello Fútbol Club (...)

Es necesario advertir, de entrada, que tanto los sindicatos como sus defensores han pretendido involucrar las actividades de DEPORBELLO con las de la Corporación Bello Fútbol Club; tal actitud, sí constituye una transgresión al principio de lealtad procesal frente a la cual es preciso aclarar: DEPORBELLO es un ente territorial para el deporte incorporado al municipio, con presupuesto propio y funciones específicas, creado mediante Acuerdo del Concejo Municipal 041 del 27 de julio de 1995, de

conformidad con los postulados de la Ley 191/95 (Artículos 68, 69 y 75). La “CORPORACIÓN BELLO FÚTBOL CLUB”, en cambio, es un equipo de fútbol profesional netamente privado, no sólo porque así lo establezcan sus estatutos sino porque así lo dispone la Ley del Deporte en su art. 29 y el art. 14 del Decreto Reglamentario 1228/95.

“*Bello Fútbol Club*”, entidad de derecho privado, adquirió compromisos contractuales que debía cumplir entre marzo y diciembre de 1995 (Fs. 71) y abril y noviembre del mismo año (Fs. 67); tales compromisos no tenía por qué cumplirlos DEPORBELLO, el ente municipal creado por la ley para el deporte y la recreación. Pero ahora los sindicatos y sus defensores quieren hacer aparecer las actividades de DEPORBELLO, al que fue integrado la Junta de Deportes, como cumplimiento de los contratos por parte de la Corporación (...)

21.13. El 31 de marzo del 2000, la Fiscalía 64 Delegada – Unidad de Delitos Contra la Administración Pública de Antioquia le concedió la libertad provisional a Óscar Suárez Mira con sustento en el artículo 455 del Código de Procedimiento Penal, por cuanto, a esa fecha, el sindicato había reintegrado la totalidad de los dineros presuntamente apropiados, más el reajuste correspondiente a la pérdida del poder adquisitivo (fl. 1071 – 1075, c.2).

21.14. Mediante oficio del 3 de abril del 2000, el Fiscal 64 Delegado de la Unidad de Delitos contra la Administración Pública de Antioquia le informó al INPEC, que el señor Óscar Suárez Mira había sido dejado en libertad el 31 de marzo del 2000 (fl. 1089, c.2).

21.15. El 26 de noviembre de 2001, la Fiscalía 64 Delegada – Unidad de Delitos Contra la Administración Pública de Antioquia profirió resolución de preclusión de la investigación a favor de Oscar de Jesús Suárez Mira respecto de los delitos de peculado por apropiación a favor de terceros y falsedad ideológica en documento público, bajo las siguientes consideraciones (fl. 1714 – 1747):

Oscar de Jesús Suárez Mira, regentando como Alcalde Municipal de Bello para el periodo 1995 a 1996, celebró dos convenios hoy cuestionados en la presente pesquisa, estaba plenamente autorizado, lo cual hizo dentro de sus funciones y de acuerdo al plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto, observando las normas aplicables (...)

Claro está dentro del plenario, que los objetos contratados fueron realizar en las distintas comunas del municipio de Bello, la conformación, estructuración y desarrollar administrativa y deportivamente unas

escuelas de fútbol a nivel aficionado e infantil, todo ceñido desde luego a la propuesta presentada por la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club.

Quien en ningún momento, se comprometió con la suma de \$28.000.000, a crear escuelas de fútbol en todas la comunas, hecho imposible de cumplir, sino de acuerdo a lo presupuestado en su oferta; pues no se puede desconocer que en el municipio de Bello, existen 6 comunas repartidas en 87 barrios (76 barrios en la zona urbana y 11 en la zona rural). (...)

Lo cierto del caso fue que los contratos 087 y 217 de 1995, tuvieron sus pólizas de garantías y se indicó en las mismas quiénes serían los encargados de vigilar su cumplimiento; y fue así como la Secretaría de Educación y los Secretarios Ejecutivos de la Junta Municipal de Deportes y Deporbelo, aseguran haber estado pendientes del desarrollo de los objetos contratados (...)

Igualmente hay 22 testimonios que confirman la creación y estructuración de las escuelas en la sede central y en algunos barrios, pago de instructores, entrega de implementos y ayudas para torneos (...)

Sin embargo, este delegado descartará los testimonios de los señores Diego Luis Correa Salas, Elias Usuga Pinillos, Mario Rivera, Víctor Raúl Sosa Baena, Ramón Humberto Cala, Juan Antonio Morales, Alberto de la Cruz Hinestroza, Martín Emilio Henao, Pedro Pablo Villa, Orlando de Jesús Osorio Gil, quienes negaron que se hubieran creado o implementado escuelas de fútbol, por la Corporación, en las comunas o barrios que éstos lideraban.

La razón es más que suficiente, éstos personajes fueron llamados al proceso no por su dicho, o porque hubieren sido nombrados o traídos a pesquisas por los encartados en sus exculpaciones, si no, porque los instructores anteriores se apresuraron a solicitar a la Secretaría de Desarrollo Comunal un listado de los diferentes presidentes de todas las comunas de Bello, para constatar si en estas, se habían conformado, estructurado o desarrollado escuelas de fútbol (...) donde no se tuvo presente la razón de ciencia del dicho; además que los líderes debían ser deportivos y no líderes comunales, razón suficiente para que estos, se muestren ajenos a las actividades u objetos investigados, descartando así una investigación integral.

Lo anterior es suficiente para predicar que los objetos contratados 087 y 217 de 1995, sí se desarrollaron, aunque sus coberturas no fueron las esperadas por la Administración Municipal, pues como bien lo dice el encartado Suárez Mira, con esto, lo que hizo fue alborotar a los barrios a los cuales no les alcanzó a llegar las ayudas en desarrollo de la ley 181 de 1995. Con lo anterior se descarta el posible punible de Falsedad ideológica en documento público, que indicó el superior, se investigara por este Delegado una vez se desatara el recurso de alzada.

También es cierto que mediante una investigación integral, se estableció que el ex burgomaestre suscribió los dos convenios cuestionados, bajo todos los parámetros legales, entregando la vigilancia de los mismos a la Secretaría de Educación y la Junta Municipal de Deportes, posteriormente, aunque Deporbelo; es cierto, también, que se vigilaron

los contratos, aunque no hubo la auditoría, hechos claros dentro de las pesquisas (...)

Luego trae el Artículo 92. Delegación de Funciones. El alcalde podrá delegar en los secretarios de la alcaldía y en los jefes de departamento administrativos las siguientes funciones:

b) ordenar gastos municipales y celebrar contratos y convenios municipales de acuerdo con el plan de desarrollo económico, social y con el presupuesto con observancia de las normas legales.

Parágrafo: la delegación exime de responsabilidad al Alcalde y corresponde exclusivamente al delegatario cuyos actos o resoluciones podrán siempre reformar o revocar aquel reasumiendo la responsabilidad consiguiente. Con lo anterior se entiende que el encartado Oscar Suárez Mira, cumplió con suscribir los convenios bajo los parámetros legales, entregando la vigilancia a la Secretaría de Educación y Junta Municipal de Deportes, donde se observa luego mediante inspección judicial. A fls. 1325 a 1327 que el gasto para cancelar estos contratos estuvo delegado según las órdenes de pago # 4388, 4009, 3681, 2730, 4412, 8680, 3680 y 2773, mediante las cuales se cancelaron los contratos 217 y 087 de 1995.

Se constató que las órdenes de pagó (sic) mencionadas fueron suscritas por los Secretarios de hacienda: Carlos Alberto Piedrahita y Clímaco Lopera Arboleda; y Tesoreros de Rentas Municipal Adolfo León Gutiérrez Bedoya y María Elena Álvarez Mona. Lo que confirma la delegación del gasto municipal en estos personajes.

Razón suficientemente lógica y jurídica para no endilgarle al señor Oscar Suárez Mira, como exalcalde del municipio de Bello, Peculado por Apropiación a favor de terceros y falsedad ideológica en documento público. Todo si observamos la delegación implícita en las órdenes ya anotadas, que todos los juicios fueron existentes. Lo cual indica que no fue Oscar Suárez Mira, quien dispuso de los bienes, ya que no ordenó los pagos; en otras palabras los bienes en que recae la conducta ejecutiva no eran detentados por él, bajo administración y custodia, ya que fueron confiados a quienes aparecen firmando las órdenes de pago mencionadas en el proceso.

IV. Análisis de la Sala

22. En el presente caso, no cabe duda de que el señor Oscar Suárez Mira sufrió un **daño** causado por haber estado privado de la libertad, en detención domiciliar, a órdenes de la Fiscalía General de la Nación, desde el 7 de enero (v. párr. 21.10 – 21.11) hasta el 31 de marzo del 2000 (fl. 21.13 y 21.14). En consecuencia, se tiene que el actor estuvo privado de la libertad, durante 2 meses y 24 días.

23. Ahora, concerniente al **régimen de responsabilidad** es preciso advertir que para el momento en que quedó en firme la providencia del 26 de noviembre de 2001, decisión que puso fin al proceso penal seguido contra Oscar Suárez Mira, dictada por la Fiscalía 64 Delegada de Medellín, ya había entrado en vigencia la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, cuyo artículo 68 prescribe que “*quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar del Estado la reparación de perjuicios*”. El proyecto de la referida ley estatutaria fue revisado por la Corte Constitucional, quien condicionó la declaratoria de exequibilidad de la citada disposición, en estos términos:

Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención. (...) Bajo estas condiciones, el artículo se declarará exequible²¹.

23.1. La Sala ha considerado que si bien el condicionamiento fijado por la Corte Constitucional traduce la privación injusta de la libertad en una actuación judicial “*abiertamente arbitraria*”, dicha disposición no excluye la aplicación directa del artículo 90 de la Constitución para derivar el derecho a la reparación cuando los daños provienen de una actuación legítima del Estado adelantada en ejercicio de la actividad judicial, pero que causa daños antijurídicos a las personas, en tanto estos no tengan el deber jurídico de soportarlos, como sucede con los que son privados de la libertad durante una investigación penal, a pesar de no haber cometido ningún hecho punible, que son los eventos del artículo 414 del Decreto 2700 de

²¹ Corte Constitucional, sentencia C-037 de 1996, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

1991, el cual no perdió vigor con la entrada en vigencia de la ley estatutaria de la administración de justicia, pues ello tuvo lugar solo hasta el 24 de julio de 2001, al entrar a regir la Ley 600 de 2000 –Código de Procedimiento Penal–²².

23.2. Además, cabe advertir que durante la vigencia del Decreto 2700 de 1991, la responsabilidad estatal debía declararse en todos los casos en que se dictara una sentencia absolutoria, porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no era constitutiva de un hecho punible²³. Esta disposición quedó derogada el 24 de julio de 2001, al entrar a regir la Ley 600 de 2000²⁴, esto es, el Código de Procedimiento Penal. No obstante, como lo ha recordado anteriormente la Subsección, los supuestos del artículo ya citado se derivan directamente del artículo 90 de la Constitución Política, de modo que aún con la pérdida de vigor del Decreto 2700 de 1991, tales causales pueden ser aplicadas para derivar responsabilidad por expresa orden constitucional²⁵.

23.3. En suma, es menester destacar que en materia de privación injusta de la libertad, es posible aplicar un régimen de responsabilidad objetiva en el cual no se hace necesario establecer si hubo falla en la prestación del servicio en virtud de los artículos 65 y 68 de la Ley 270 de 1996, de suerte que por mandato constitucional, la responsabilidad patrimonial del Estado debe ser declarada en los eventos en que se acrediten los siguientes supuestos: (i) se dicte una sentencia penal absolutoria o su equivalente, (ii) porque el hecho no existió, (iii) el sindicado no lo cometió o la conducta no era constitutiva de un hecho punible²⁶. Aparte de los tres eventos anteriores también se ha endilgado responsabilidad al Estado por privación injusta,

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 6 de 2011, exp. 21653, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

²³ Decreto 2700 de 1991. “Artículo 414. Indemnización por privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. Quien haya sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiere sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave”.

²⁴ Ley 600 de 2000. “Artículo 535. Derogatoria. Derógase el Decreto 2700 de noviembre 30 de 1991, por el cual se expidió el Código de Procedimiento Penal, sus normas complementarias y todas las disposiciones que sean contrarias a la presente ley”.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de septiembre de 2013, exp. 35235, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 30 de septiembre de 2013, exp. 35235, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

cuando dentro del proceso penal no se ha logrado desvirtuar la presunción de inocencia del sindicado²⁷.

24. Para el caso concreto se tiene que la investigación penal iniciada contra Oscar Suárez Mira como presunto responsable de los delitos de peculado por apropiación en beneficio de terceros y falsedad ideológica, culminó con la providencia del 26 de noviembre de 2001, dictada por la Fiscalía 64 Delegada – Unidad de Delitos Contra la Administración Pública de Antioquia, quien precluyó la investigación por cuanto consideró que la conducta del procesado no había constituido delito, pues pese haber celebrado los contratos 087 y 217 de 1995, en calidad de alcalde del Municipio de Bello con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, los objetos contratados sí se desarrollaron y el sindicado no fue quien dispuso de los dineros con los que se pagaron dichos contratos, sino otros funcionarios de la administración, quienes emitieron las respectivas órdenes de pago (v. párr. 21.1.5) previa delegación.

24.1. En estos términos, conforme a lo dicho en precedencia, se tiene que la presunción de inocencia que cobijaba a Oscar Suárez Mira no pudo ser desvirtuada, habida cuenta que su conducta no configuró delito, circunstancia que bajo la línea jurisprudencial antes señalada podría comprometer, en principio, la responsabilidad del Estado.

25. No obstante lo anterior, corresponde al juez en estos casos analizar, de oficio o a petición de parte²⁸, la existencia de un eventual **hecho de la víctima**, como posible eximente de responsabilidad a favor de la administración.

25.1. Justamente, de la parte final del artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, se extrae que la víctima tiene derecho a ser indemnizada por la

²⁷ En sentencia del 12 de mayo de 2011, expediente 20314, MP. Stella Conto Díaz del Castillo, el Consejo de Estado expresó: “Es que la privación de la libertad demanda una investigación eficiente, proclive a respetar el derecho constitucional fundamental del sindicado, por lo que si el Estado finalmente no desvirtúa la presunción de inocencia, patrimonialmente debe responder por los perjuicios ocasionados a quienes se afecte con el proceso judicial”.

²⁸ Se recuerda que, de conformidad con el artículo 164 del Código Contencioso Administrativo, en la sentencia definitiva el juez de lo contencioso administrativo debe pronunciarse “sobre las excepciones propuestas y sobre cualquier otra que el fallador encuentre probada”.

privación injusta de la libertad “*siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave*”. Con sustento en ello, el Consejo de Estado ha estimado que cuando se demuestra que la privación de la libertad padecida se produjo por cuenta de la conducta dolosa o gravemente culposa del afectado, esto es, con incumplimiento de los deberes de comportamiento que le eran exigibles, el Estado se exonera de la responsabilidad por los perjuicios que aquella hubiere podido causar. Premisa que, pese a la derogatoria del Decreto 2700 de 1991, se ha mantenido en virtud de lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 que reza: “...*El daño se entenderá como culpa exclusiva de la víctima **cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado (...)***”. (Se destaca)

25.2. Adicionalmente, frente al tema de la culpa exclusiva de la víctima, se tiene que el pacto internacional de derechos civiles y políticos²⁹, en el numeral 6 del artículo 14 preceptúa que:

Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, **a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.** (Se destaca)

25.3. De conformidad con lo anterior, procede la indemnización para aquellas personas que estuvieron privadas de la libertad cuando la decisión por la cual estuvieron retenidas fue posteriormente revocada; empero, dicha indemnización no procede si se demuestra que la privación debía ser soportada por la persona a la que se impuso, cuando esta “*no reveló en todo o en parte el hecho desconocido*” por el cual se dio la investigación.

25.4. Respecto de lo consagrado por el artículo 70 de la Ley 270 de 1996, la Corte Constitucional, en sentencia C-037 de 1996, manifestó:

²⁹ Ratificado por Colombia el 29 de noviembre de 1969, previa aprobación del Congreso de la República mediante Ley No. 74 de 1968. Pacto que hace parte del bloque de constitucionalidad y prevalece en el orden interno, en virtud de lo previsto en los artículos 53, 93, 94, 102 y 214 de la Constitución Política Colombiana.

Este artículo contiene una sanción por el desconocimiento del deber constitucional de todo ciudadano de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (Art. 95-7 C.P.), pues no sólo se trata de guardar el debido respeto hacia los funcionarios judiciales, sino que también se reclama de los particulares un mínimo de interés y de compromiso en la atención oportuna y diligente de los asuntos que someten a consideración de la rama judicial. Gran parte de la responsabilidad de las fallas y el retardo en el funcionamiento de la administración de justicia, recae en los ciudadanos que colman los despachos judiciales con demandas, memoriales y peticiones que, o bien carecen de valor o importancia jurídica alguna, o bien permanecen inactivos ante la pasividad de los propios interesados. Por lo demás, **la norma bajo examen es un corolario del principio general del derecho, según el cual “nadie puede sacar provecho de su propia culpa”**.

La norma, bajo la condición de que es propio de la ley ordinaria definir el órgano competente para calificar los casos en que haya culpa exclusiva de la víctima, será declarada exequible. (Se destaca)

25.6. En este punto, es menester aclarar que el análisis de la conducta de la víctima no implica un reproche de su culpabilidad como un elemento del tipo penal, sino un estudio desde la noción de culpa grave o dolo bajo la óptica de la responsabilidad civil. En efecto, la Sala en decisión reciente afirmó que la conducta del imputado, es susceptible de valoración para llegar a determinar si efectivamente es viable la responsabilidad de la administración en la privación injusta de la libertad³⁰.

25.7. Desde esta perspectiva, es relevante recordar que la Sala ha determinado que cuando se trata de acciones de responsabilidad patrimonial, el dolo o culpa grave que allí se considera, se rige por los criterios establecidos en el artículo 63 del Código Civil. Así, en decisión de 18 de febrero de 2010 dijo la Sala³¹:

Culpa se ha dicho que es la reprochable conducta de un agente que generó un daño antijurídico (injusto) no querido por él pero producido por la omisión voluntaria del deber objetivo de cuidado que le era exigible de acuerdo a sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó; o sea, la conducta es culposa cuando el resultado dañino es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 30 de abril de 2014, expediente 27414, C.P.: Danilo Rojas Betancourth.

³¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, sentencia de 18 de febrero de 2010, exp.17933, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

en poder evitarlo. También por culpa se ha entendido el error de conducta en que no habría incurrido una persona en las mismas circunstancias en que obró aquella cuyo comportamiento es analizado y en consideración al deber de diligencia y cuidado que le era exigible. Tradicionalmente se ha calificado como culpa la actuación no intencional de un sujeto en forma negligente, imprudente o imperita, a la de quien de manera descuidada y sin la cautela requerida deja de cumplir u omite el deber funcional o conducta que le es exigible; y por su gravedad o intensidad, siguiendo la tradición romanista, se ha distinguido entre la culpa grave o lata, la culpa leve y la culpa levísima, clasificación tripartita con consecuencias en el ámbito de la responsabilidad contractual o extracontractual, conforme a lo que expresamente a este respecto señale el ordenamiento jurídico. De la norma que antecede [artículo 63 del Código Civil] se entiende que la culpa leve consiste en la omisión de la diligencia del hombre normal (*diligens paterfamilias*) o sea la omisión de la diligencia ordinaria en los asuntos propios; la levísima u omisión de diligencia que el hombre juicioso, experto y previsivo emplea en sus asuntos relevantes y de importancia; y la culpa lata u omisión de la diligencia mínima exigible aún al hombre descuidado y que consiste en no poner el cuidado en los negocios ajenos que este tipo de personas ponen en los suyos, y que en el régimen civil se asimila al dolo. (Se destaca)

25.8 De igual modo, la jurisprudencia de esta Corporación³² ha estudiado los conceptos de culpa grave y dolo al analizar los elementos de fondo de la acción de repetición³³ y la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el tema al resolver diversos cargos de inconstitucionalidad contra los artículos 77³⁴ y 78³⁵ del C.C.A., y de la Ley 678 de 2001³⁶. Así, señaló que:

(...) para determinar la existencia de la culpa grave o del dolo, el juez no se debe limitar a las definiciones contenidas en el Código Civil, sino que debe tener en cuenta las características particulares del caso que deben armonizarse con lo previsto en los artículos 6º y 91 de la Constitución Política sobre la responsabilidad de los servidores públicos, como también la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales respectivos. Agregó que es igualmente necesario tener en cuenta otros conceptos como son los de buena y mala fe, que están contenidos en la Constitución Política y en la ley a propósito de algunas instituciones, como por ejemplo contratos, bienes y familia.

³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 9 de junio de 2010, exp. 37722, C.P. (E) Mauricio Fajardo Gómez.

³³ Al respecto pueden consultarse las sentencias que dictó la Sección Tercera: 25 de julio de 1994, exp. 8483, C.P. Carlos Betancur Jaramillo; 21 de octubre de 1994, exp. 9.618, C.P. Julio César Uribe Acosta; 12 de abril de 2002, exp. 13.922, C.P. Germán Rodríguez Villamizar; 5 de diciembre de 2005, exp. 23.218, C.P. María Elena Giraldo Gómez; y auto de 22 de mayo de 2003, exp. 23.532, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

³⁴ Sentencia C–100 que dictó la Corte Constitucional el 31 de enero de 2001, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.

³⁵ Corte Constitucional, sentencia C–430 de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

³⁶ Corte Constitucional, sentencias C-484 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-455 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; C-423 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis

25.9 Esta tesis ha sido aplicada por la Sección Tercera del Consejo de Estado frente a casos en los que personas que han sido privadas de la libertad por orden judicial y posteriormente absueltas, dieron lugar de manera clara e injustificada al hecho dañoso y asimismo a la configuración de la causal de exoneración, en virtud del hecho exclusivo y determinante de la víctima³⁷.

26. Descendiendo al caso concreto se tiene que el demandante Oscar Suárez Mira fue investigado penalmente con ocasión de una denuncia penal presentada por el Personero Delegado en Derecho Penal y de Familia de Bello - Antioquia, quien señaló la presunta existencia de múltiples irregularidades ocurridas dentro de la administración del referido actor en su calidad de alcalde del Municipio de Bello, entre ellas, la celebración de dos contratos con la Corporación Bello Fútbol Club, donde el burgomaestre, varios concejales y algunos funcionarios de la alcaldía tendrían participación (v. párr. 21.5.).

26.1. Del acervo probatorio se tiene que el señor Óscar Suárez Mira, en su calidad de alcalde del Municipio de Bello, en efecto, procedió a la suscripción de los siguientes contratos con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club: (i) Contrato n.º 087 del 21 de marzo de 1995, por valor de \$35.000.000, con plazo de ejecución hasta el 31 de diciembre de 1995 y con la finalidad de implementar la organización de clubes a nivel aficionado y de semilleros, adelantar instrucciones técnico deportivas en centros educativos municipales y la organización de torneos deportivos de diverso cubrimiento para el mejoramiento y desarrollo de la actividad deportiva (v. párr. 21.3); (ii) Contrato n.º 217 del 18 de abril de 1995, por valor de \$28.000.000, con el objeto de conformar, estructurar y desarrollar unas escuelas de fútbol a nivel infantil en las distintas comunas del Municipio de Bello y con vigencia hasta el 12 de noviembre de 1995 (v. párr. 21.4).

³⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 2 de mayo de 2007; exp.15.463, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 30 de marzo de 2011, exp. 19565, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; Sección Tercera, Subsección “C”, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, sentencia de 13 de abril de 2011, exp. 19889; Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 26 de febrero de 2014, exp. 29.541, C.P. Enrique Gil Botero; Sección Tercera, sentencia de 13 de mayo de 2009; C.P. Ramiro Saavedra Becerra; exp.17.188; Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 11 de julio de 2013, exp. 27.463, C.P. Enrique Gil Botero.

26.2. No obstante la celebración de esos contratos, dentro del proceso está probado que el 28 de julio de 1995, en forma posterior a la suscripción de los contratos, pero durante su ejecución, el señor Óscar Suárez Mira adquirió un título de aportación “Clase A” de la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club (fl. 21.6.2. y 21.6.3). Aporte que, contrario a lo afirmado por el demandante dentro del proceso penal, no puede entenderse como una mera acción benéfica, pues conforme al documento “*información sobre acciones*” dicho título le otorgaba al beneficiario, entre otros privilegios, el derecho de representación ante la Asamblea General de Socios de dicha corporación con derecho a voz y voto (v. párr. 21.6.1.)

26.3. Es más, según aparece en el acta n.º 003 del 15 de julio de 1995, referente a una reunión extraordinaria de la Asamblea General de Socios de la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, en esta figura el señor Oscar Suárez Mira como uno de los asistentes que atendieron el llamado a lista, al igual que su hermano César Suárez Mira, fecha que inclusive es anterior a la expedición del título de aportación (v. párr. 21.8.).

27. Los hechos antes señalados dieron lugar a que la demandada iniciara investigación penal, y entre otros tipos penales, estudió una posible vulneración al régimen de inhabilidades e incompatibilidades para contratar. No obstante, la Fiscalía 49 Delegada de Medellín, mediante decisión del 17 de Marzo de 1999 decidió que no se configuraba dicho punible, pues al tratarse de contratos celebrados con una entidad sin ánimo de lucro le era aplicable el régimen especial de incompatibilidades e inhabilidades consagrado en el Decreto 777 de 1992 y no el de la Ley 80 de 1993. Así, al considerar que ninguno de los supuestos de hecho se acomodaba a las causales de inhabilidad reguladas en el artículo 9 del Decreto 777 de 1992, la Fiscalía se abstuvo de emitir medida de aseguramiento contra el demandante (v. párr. 21.9).

27.1. En este punto, la Sala debe precisar que no es de su competencia abrir un nuevo debate sobre la responsabilidad penal del demandante, pues este ya fue un aspecto debatido por la autoridad respectiva y no es el propósito de la presente acción. Sin embargo, la Corporación encuentra la

necesidad de precisar y llamar la atención respecto de la aplicación de las normas que refieren al régimen de inhabilidades e incompatibilidades en aras de una adecuada aplicación.

27.2. Frente a esto debe decirse, en primer término, que el hecho de que los contratos que se celebren con entidades sin ánimo de lucro deban sujetarse a los requisitos y formalidades que exige la ley para contratar con particulares, según lo dispone el artículo 1º del Decreto 777 de 1992³⁸, o se prevean una causales específicas de inhabilidad³⁹, no excluye la aplicación del régimen general, Ley 80 de 1993, especialmente en cuanto a los principios de transparencia, economía, responsabilidad y selección objetiva; y las causales de inhabilidad e incompatibilidad, pues así lo ha considerado esta Corporación, verbigracia, en aquellos contratos cuyo objeto es desarrollar actividades de ciencia y tecnología:

El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, desde su entrada en vigencia, es aplicable a los contratos que la Nación y sus entidades descentralizadas celebren para el desarrollo de las actividades de ciencia y tecnología en aquellos aspectos no regulados expresamente en los artículos 2, 8, 9, 17 y 19 del Decreto ley 591 de 1991 y en el Decreto ley 393 de 1991, como que, por ejemplo, en los procesos de selección de los contratistas se deben respetar los principios de transparencia, economía, responsabilidad y selección objetiva, tener en cuenta las inhabilidades e incompatibilidades y aplicar las disposiciones de solución de conflictos, entre otros aspectos⁴⁰.

27.3 Al respecto es preciso destacar que, con independencia del régimen jurídico aplicable, los contratos que celebran las entidades públicas son, estatales⁴¹, y a todos ellos se aplican las inhabilidades e incompatibilidades, esto es, el hecho de que los contratos se rijan por el derecho privado no

³⁸ Así lo prevé el artículo 1º del Decreto 0777 de 1992: “Los contratos que en desarrollo de lo dispuesto en el segundo inciso del artículo 355 de la Constitución Política celebren la Nación, los Departamentos, Distritos y Municipios con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad, con el propósito de impulsar programas y actividades de interés público, **deberán constar por escrito y se sujetarán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación entre los particulares**, salvo lo previsto en el presente Decreto y sin perjuicio de que puedan incluirse las cláusulas exorbitantes previstas por el Decreto 222 de 1983(...)”.

³⁹ Tal como lo hace el mencionado artículo 9º del Decreto 777 de 1992.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009, Radicación número: 25000-23-31-000-2000-13018-01(16653), C.P. Ruth Stella Correa Palacio

⁴¹ Ley 80 de 1993, “artículo 32. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad (...)”.

permite entender que no se trate *stricto sensu* de contratos estatales y, por ende, no son ajenos al régimen general previsto en el artículo 8 y 9 de la Ley 80 de 1993.

27.4. De esta forma, el hecho de que a cierta clase de contratos que celebre la Administración le sean aplicables normas de regímenes especiales, no quiere decir que la observancia de las causales de incompatibilidad e inhabilidad deba reducirse a lo allí consagrado y excluir la aplicación del régimen general. Al contrario, una interpretación armónica y sistemática del ordenamiento obliga a tener en cuenta todas las normas encaminadas a que las actuaciones de los servidores públicos se desarrollen de manera transparente e imparcial, esto es, aquellas que tengan como propósito evitar que el interés personal de quien ejerce una función pública no entre en conflicto con las funciones que desempeña, así como con los deberes y obligaciones propias de su cargo.

27.5. De esta forma, se tiene que es deber de los servidores evitar que prevalezca el interés particular sobre el general, de manera que para garantizar tal propósito el legislador ha establecido toda una reglamentación para propender por la transparencia en la adopción de decisiones, la cual no solo está contenida en la Ley 80 de 1993 o en los regímenes especiales de contratación estatal, sino en otro tipo de normas, verbigracia en los ordenamientos disciplinarios⁴², los que regulan el funcionamiento de los entes territoriales⁴³ o la actividad de la administración⁴⁴, etc.

⁴² Nótese, por ejemplo que la Ley 200 de 1995, aplicable para la época de los hechos, en su artículo 38, consagraba como falta disciplinaria, lo siguiente: “**Artículo 38. La falta disciplinaria. Constituye falta disciplinaria y por lo tanto da lugar a acción e imposición de la sanción correspondiente el incumplimiento de los deberes, el abuso o extralimitación de los derechos y funciones, la incursión en prohibiciones, impedimentos, inhabilidades y conflictos de intereses**”. (Se destaca)

⁴³ Para el efecto, vale resaltar que para el caso de los Municipios, la Ley 136 de 1994, establece una serie de inhabilidades e incompatibilidades para los concejales (art. 43), alcaldes (art. 95), miembros de las juntas administradoras locales (art. 124), contralores municipales (art.163) y personeros (art.174).

⁴⁴ Si bien no es una norma aplicable para la época de los hechos, a título ilustrativo se pone de presente que la Ley 1437 de 2011, en su artículo 11 consagró: “**Artículo 11. Conflictos de interés y causales de impedimento y recusación. Cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor público, este deberá declararse impedido. Todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas podrá ser recusado si no manifiesta su impedimento por: (...)**”

27.6. No sobra decir que con toda razón, el Consejo de Estado ha considerado que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades se justifica en la prevalencia de los intereses estatales y en los principios y valores de igualdad, moralidad, ética, corrección, probidad, transparencia e imparcialidad⁴⁵, y ha agregado:

En efecto, el desarrollo indigno del poder, la influencia negativa de la posición, el privilegio indebido con olvido del interés público, de la legalidad, de la buena administración, del patrimonio público y de la probidad en las actuaciones, constituyen, sin duda, razones para establecer restricciones a la libertad y a los derechos de los sujetos en el ámbito del derecho público, tendientes a evitar la vinculación a la función pública o el ejercicio de ésta en las diferentes ramas del Poder Público, de personas cuya conducta o situación pueda ser lesiva a esos intereses, principios y valores. Así, las inhabilidades se erigen en circunstancias personales negativas o situaciones prohibitivas preexistentes o sobrevenidas consagradas en la Constitución Política y la ley para acceder o mantenerse en la función pública, pues bien impiden el ingreso (elegibilidad), ora la continuidad en el cargo o empleo de sujetos que no reúnen las condiciones, calidades y cualidades de idoneidad o moralidad para desarrollar determinadas actividades o adoptar ciertas decisiones, las cuales se encuentran establecidas con el fin de prevenir conductas indebidas que atenten contra la moralidad, transparencia, eficiencia, eficacia, imparcialidad, igualdad, dignidad y probidad en el servicio, y de evitar el aprovechamiento de la función, posición o poder para favorecer intereses propios o de terceros.

27.7. Bajo ese horizonte de comprensión, la consideración según la cual, las incompatibilidades e inhabilidades que deba observar un servidor a la hora de contratar no solo sean las de régimen especial sino también las de la Ley 80 del 1993 tiene sentido, en la medida que no es de recibo estimar, por ejemplo, que una persona no esté inhabilitada para contratar así se le hubiere decretado la caducidad del contrato o hubiera sido declarada responsable del delito de peculado, etc., so pretexto de que pese a ser causales de inhabilidad previstas en la Ley 80 de 1993, no lo estén contempladas en el régimen especial de inhabilidades aplicable al particular contrato de que se trate. Luego, comoquiera que una de las partes del contrato es una entidad pública, en la que por obvias razones está en juego el destino de recursos públicos, en atención a una interpretación armónica del ordenamiento, se tiene que no es posible inferir de manera razonable,

⁴⁵Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 21 de abril de 2009, rad. 11001-03-15-000-2007-00581-00(PI) Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

que las causales de inhabilidad de la Ley 0777 de 1992 excluya las de la Ley 80 de 1993, pese a la especialidad de la primera disposición, ya al contrario, debe entenderse que son complementarias.

28. Esclarecido lo anterior, se tiene que dentro del proceso está demostrado que el señor Óscar Suarez Mira celebró con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club dos contratos para implementar clubes a nivel aficionado y escuelas a nivel infantil (v. párr. 21.3 y 21.4) y que posteriormente se convirtió en asociado de tal Corporación, circunstancia que según la Fiscalía no era reprochable penalmente.

28.1. Sin embargo, independientemente de que el comportamiento del señor Suarez Mira no haya implicado una conducta penal, la Sala estima que sí dio lugar a la ocurrencia de un conflicto de intereses que convierte en reprochable su actuar pues se vio inmerso en una inhabilidad sobreviniente⁴⁶, sin que se advierta que hubiera puesto de presente dicha situación, que por demás impedía desarrollar de manera imparcial su función como contratante, en especial al momento de verificar el cumplimiento de las obligaciones contractuales, a través de la Secretaría de Educación.

28.2. Así, es claro que su condición de aportante de una corporación con la cual el Municipio de Bello había celebrado un contrato tenía sin duda la virtualidad de afectar de manera grave la imparcialidad y transparencia que debían regir la función administrativa que se le encomendó, conforme lo dispone el artículo 209 de la Constitución Política y que debió observar el aquí demandante en su calidad de servidor público⁴⁷.

⁴⁶ De acuerdo al literal d, numeral 2, de la Ley 80 de 1993, incurren en inhabilidad: “**Las corporaciones, asociaciones, fundaciones y las sociedades anónimas que no tengan el carácter de abiertas, así como las sociedades de responsabilidad limitada y las demás sociedades de personas en las que el servidor público en los niveles directivo, asesor o ejecutivo, o el miembro de la junta o consejo directivo, o el cónyuge, compañero o compañera permanente o los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, afinidad o civil de cualquiera de ellos, tenga participación o desempeño cargos de dirección o manejo**”. (Se destaca)

⁴⁷ **ARTICULO 209.** La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.

28.3. Vale agregar que pese a que la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club se haya caracterizado por ser un ente sin ánimo de lucro, pues según sus estatutos, las utilidades que se obtuvieran no daban lugar a dividendos o beneficios personales⁴⁸, el hecho de que el señor Oscar Suárez haya sido parte de ella deja entrever un claro interés personal en esta contratista, situación que interfiere con los principios de transparencia e imparcialidad, tal como lo ha considerado la Corte Constitucional:

(...) Igualmente cobra importancia recordar que **la imparcialidad que debe regir la actuación de todo funcionario público constituye un principio constitucional de la función pública**, que es fundamental para lograr la satisfacción de las necesidades públicas a través de conductas objetivas que permitan la prestación del servicio de manera eficaz y continua para la colectividad, e igualmente garantice la transparencia de la función pública, **de tal modo que la voluntad del servidor no se vea indebidamente desviada por la interferencia de un interés de carácter personal en el asunto que le corresponda conocer y resolver.** (...) ⁴⁹ (Se destaca)

28.4. De esta suerte, vale resaltar que si bien para la época en que el señor Oscar Suárez Mira se hizo miembro de la Corporación Bello Fútbol Club ya se habían suscrito los mencionados contratos n.º 087 y 217, no lo es menos que estos aún estaban en ejecución y correspondía a su administración, mediante la Secretaría de Educación, velar por el adecuado cumplimiento del objeto contratado y su posterior liquidación, situación que revela un evidente conflicto de intereses del accionante si se tiene en cuenta que era uno de los mayores aportantes de la susodicha corporación deportiva y tenía participación en la asamblea de socios, de modo tal que fungió de un lado, como representante de la contratante y, de otro, como aportante y miembro del máximo órgano social de la contratista.

28.5. Adicionalmente, se encuentra que pese a que el señor Óscar Suárez Mira no pudo haber recibido dividendos propiamente dichos de las actividades desplegadas por la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club en razón de su carácter de entidad sin ánimo de lucro, sí se observa que su

⁴⁸ El artículo 88 del Estatuto de la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, señalaba “Art. 88-Indivisibilidad de los bienes (...) Las utilidades que se obtengan de las actividades y servicios se destinarán al incremento del acervo patrimonial de la Corporación, y de ninguna manera habrá lugar al reparto de los dividendos, beneficios personales o ser motivo de lucro para socios”. (fl. 321, c.4).

⁴⁹ Corte Constitucional, sentencia C-153-2008 del 8 de mayo del 2008.

hermano César Suárez Mira, quien también era socio, recibía pagos mensuales de \$400.000 por concepto de nómina y otros como delegado del equipo de fútbol por competencias futbolísticas, tal como se advirtió en la diligencia de inspección judicial adelantada por la Fiscalía General de la Nación el 21 de octubre de 1998 (v. párr. 21.7).

28.6. El mencionado conflicto de intereses se presentó, indudablemente, con independencia de la delegación que realizó el demandante en otros servidores del nivel territorial en lo relativo a la función de vigilancia de la ejecución de los contratos, pues si bien, en principio, el artículo 211 Superior y el 12 de la Ley 489 de 1998 prevén que en estos casos se exime de responsabilidad al delegante respecto de los actos del delegatario, no es menos cierto que el primero quedaba en condiciones, por habilitación de las referidas normas, de reasumir la función, así como de modificar, reformar o revocar los actos del segundo, esto es, no se desprendió de su condición de representante legal de la contratante, pese a lo cual sí mantuvo su patente interés en la persona jurídica contratista.

28.7. Así, es del caso resaltar que la Corte Constitucional ha advertido que no debe darse una lectura desprevenida y literal de los artículo 211 de la Constitución Política y 12 de la Ley 489 de 1998, especialmente de la expresión según la cual *“la delegación exime de responsabilidad al delegante”*, pues ello no quiere decir que el delegante se desprenda de la titularidad de la función que delega, y al contrario, crea un vínculo entre delegante y delegatario, dada las instrucciones, políticas y orientaciones que el primero le puede dar al segundo para la ejecución de la misión encomendada, así lo expresó en la sentencia C-372 de 2002, al analizar una demanda de constitucionalidad planteada contra el artículo 12 de la Ley 489 de 1998:

Prescribe el parágrafo 4 del artículo 2º de la ley 678 de 2001 que en materia contractual el acto de delegación no exime de responsabilidad legal en materia de acción de repetición o llamamiento en garantía al delegante, el cual podrá ser llamado a responder de conformidad con la ley 678, solidariamente con el delegatario.

(...) En efecto, no puede darse al artículo 211 de la Constitución una lectura aislada y meramente literal para considerar que la delegación protege o aparta total y automáticamente a la autoridad delegante de todo tipo de responsabilidad en relación con el ejercicio indebido o irregular de la delegación pues con esta interpretación se dejarían de lado los principios de unidad administrativa y de titularidad de los empleos públicos, como fundamento de la competencia de las autoridades públicas. **La delegación no es un mecanismo para desprenderse del cumplimiento de las funciones del cargo y menos aún para utilizarse con fines contrarios a los principios que rigen la función administrativa como la moralidad, la eficacia, la igualdad o la imparcialidad (C.P., art. 209).** Tampoco es admisible el extremo opuesto según el cual el delegante responderá siempre por las actuaciones del delegatario, por cuanto se abandonaría el principio de responsabilidad subjetiva de los servidores públicos, de tal manera que inexorablemente respondan por las decisiones de otros. Por lo tanto, para determinar la responsabilidad del delegante no es suficiente el artículo 211 de la Carta Política y será necesario considerar otros principios constitucionales sobre la materia.

10. Lo que la Constitución consagra es la responsabilidad que se deriva del ejercicio del cargo, sea ella por omisión o extralimitación de sus funciones. Entonces, desde la distinción de las formas de actuación de los tres partícipes en la delegación, el principio de responsabilidad indica que cada uno de ellos responde por sus decisiones y no por las decisiones que incumben a los demás. No puede exigirse, por lo tanto, que la autoridad que autoriza la delegación responda por las actuaciones del delegante o del delegatario. Tampoco que el delegante responda por las decisiones del delegatario, aunque ello tampoco signifique que el delegante no responda por lo que a él, como titular de la competencia delegada, corresponde en relación con la delegación, **pues la delegación no constituye, de ninguna manera, el medio a través del cual el titular de la función se desprende por completo de la materia delegada. Por el contrario, la delegación crea un vínculo permanente y activo entre delegante y delegatario, el cual se debe reflejar en medidas como las instrucciones que se impartan al delegatario durante la permanencia de la delegación;** las políticas y orientaciones generales que se establezcan, en aplicación del principio de unidad de la administración, para que los delegatarios conozcan claramente y consideren en sus decisiones los planes, metas y programas institucionales; la revisión y el seguimiento a las decisiones que tome el delegatario y la oportunidad para que el delegante revoque el acto de delegación y despoje oportunamente de la calidad de delegatarios a quienes no respondan a las expectativas en ellos fincadas. Para ello, el delegante conservará y ejercerá las facultades que se le otorgan en razón de ser el titular del empleo al cual pertenecen las funciones que se cumplen por los delegatarios.(36)

La delegación tampoco puede constituirse en el medio para evadir un régimen de prohibiciones ni de incompatibilidades que acompañe la actuación de los servidores públicos ni para imponer indebidamente a los subalternos la toma de decisiones contrarias a derecho, con la convicción que la delegación los aísla o los protege de toda modalidad de responsabilidad. Es preciso tener siempre en cuenta que lo que busca la delegación es la eficacia, dentro

de criterios de moralidad e imparcialidad, de la función administrativa (C.P., art. 209) (...)

11. Entonces, en aplicación de la figura de la delegación, el daño antijurídico que de lugar a la responsabilidad patrimonial del Estado y a la acción de repetición (CP, art. 90), puede darse de tres maneras diferentes, de acuerdo con la participación del delegante o del delegatario: 1ª) el dolo o la culpa grave corresponden exclusivamente al delegatario, al ejercer la delegación otorgada, sin la participación del delegante; 2ª) **el dolo o la culpa grave corresponden exclusivamente al delegante, quien utiliza al delegatario como un mero instrumento de su conducta**; y 3ª) hay concurso de dolo y/o culpa grave de delegante y delegatario en la conducta que ocasiona el daño antijurídico. La primera hipótesis es a la cual hace referencia el inciso segundo del artículo 211 de la Constitución Política, y en ese evento "*la delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario*"; la segunda y la tercera hipótesis son las reguladas por la norma demandada pues no puede ser constitucional una medida del legislador que diga que un funcionario está exonerado de responsabilidad así participe con dolo o culpa grave en la consumación de un daño antijurídico por el cual el Estado se vio condenado a indemnizar a quien no estaba obligado a soportar dicha lesión.

En suma, la expresión del artículo 211 dice que el delegante no responde por las actuaciones del delegatario, lo cual no significa que aquél no responda por sus propias acciones u omisiones en relación con los deberes de dirección, orientación, instrucción y seguimiento, las cuales serán fuente de responsabilidad cuando impliquen infracción a la Constitución y a la ley, la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones o el incumplimiento de los principios de la función administrativa (C.P., arts. 6º, 121 y 209). (Se destaca)

28.8. Nótese entonces como la figura de la delegación no puede servir de instrumento para evadir el ordenamiento o salvar adeudos por parte del delegante bajo el entendimiento equivocado de que la delegación lo exime por completo de responsabilidad, pues no es aceptable que la propia ley sirva de protección para el ejercicio de actos irregulares, y tal como lo afirma la Corte Constitucional, el principio de eficacia que se busca con la delegación debe desarrollarse dentro de los límites de la moralidad administrativa y la imparcialidad.

28.9. Ahora, debe insistirse en que no le corresponde a esta Corporación poner en duda la presunción de inocencia del demandante, pues ello ya fue objeto de debate ante la autoridad penal. No obstante, vale resaltar que

para efectos de precluir la investigación, la Fiscalía General de la Nación utilizó como uno de sus argumentos el hecho de que el sindicato hubiere delegado en la Secretaría de Educación y en la Junta Municipal de Deportes la supervisión de los contratos suscritos por él con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club (v. párr. 21.15).

28.10. Sin embargo, para efectos del análisis de la culpa exclusiva de la víctima, más allá de que no existan elementos que indiquen que el señor Suarez Mira delegó en la Secretaría de Educación y en la Junta Municipal de Deportes la supervisión de los contratos con la firme intención de evadir el ordenamiento legal, situación que descarta el dolo, su comportamiento sí constituyó un actuar negligente, máxime cuando la delegación no implicó que este se deshiciera por completo de su funciones como ordenador del gasto y de la capacidad de tenía para emitir directivas, instrucciones y medidas que pudieran tomarse respecto de la ejecución de los contratos que él mismo burgomaestre había suscrito con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, ente al cual se vinculó días después en calidad de aportante, hecho que puso en duda el principio de imparcialidad que debe regir la actividad de la administración.

28.11 En estos términos, la conducta del demandante admite reproche, cuando menos a título de culpa grave, si se considera que afectó de manera grave los principios consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política, entre ellos el de la moralidad administrativa, respecto del cual el Consejo de Estado en Sala Plena consideró:

En efecto, sobre el papel del juez al analizar el concepto de moralidad administrativa, es importante que la determinación de su vulneración, o no, no dependa de la concepción subjetiva de quien deba decidir, sino que debe estar relacionada con la intención o propósito que influye el acto frente a la finalidad de la ley. **En esa dirección y para la comprensión del motivo del actuar del funcionario, sirven como parámetros la desviación de poder; el favorecimiento de intereses particulares alejados de los principios que fundamentan la función administrativa;** la inobservancia grosera, arbitraria y alejada de todo sustento legal; la conducta antijurídica o dolosa, en el entendido de que el servidor tiene la intención manifiesta y deliberada de vulnerar el mandato legal que rige su función. Se trata entonces de una concepción finalista de la función administrativa, siempre reglada y de la que siempre se espera

esté al servicio del interés general y para el cumplimiento de los fines del Estado.

Tales temas son:

2.1. La moralidad administrativa está ligada al ejercicio de la función administrativa, la cual debe cumplirse conforme al ordenamiento jurídico y de acuerdo con las finalidades propias de la función pública, ésta, determinada por la satisfacción del interés general. Ese interés general puede tener por derrotero lo que la Constitución Política enseña como fines esenciales del Estado, es decir, cuando quien cumple una función administrativa no tiene por finalidad servir a la comunidad o promover la prosperidad general o asegurar la convivencia pacífica y la vigencia del orden justo, sino que su actuar está dirigido por intereses privados y particulares y guiado por conductas inapropiadas, antijurídicas, corruptas o deshonestas, se puede señalar tal comportamiento como transgresor del derecho colectivo a la moralidad pública. Y es colectivo, porque en un Estado Social de Derecho administración y administrados, es decir, la comunidad en general tiene derecho a que los servidores que cumplen la función administrativa realmente lo hagan guiados por **el principio de moralidad, que se repite, es conforme al ordenamiento jurídico y a las finalidades propias del cumplimiento de las funciones públicas, con total honestidad y transparencia.** Así las cosas, el bien jurídico tutelado por la acción popular es la moralidad administrativa o, lo que es lo mismo, la lealtad del funcionario con los fines de la función administrativa mediante el actuar recto y honesto en el desarrollo de sus actuaciones⁵⁰. (Se destaca)

28.12. Conforme a lo anterior, el hecho que en el presente caso el señor Oscar Suárez Mira se haya hecho socio de la Corporación Bello Fútbol Club y que su hermano César Suárez Mira haya estado vinculado no solo como aportante sino también a la nómina de dicha entidad, ponen en entredicho que el actuar de quien fuera privado de la libertad tuviera por finalidad única el bienestar general, pues más allá de que no se demostró la existencia un propósito ilícito dentro de la actuación penal, existen circunstancias objetivas que permiten inferir que el demandante incurrió en un conflicto de intereses y en una inhabilidad sobreviniente que no declaró durante la ejecución de los contratos n. 087 del 21 de marzo de 1995 y n.º 217 del 18 de abril de 1995.

⁵⁰ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero, sentencia del 1º de diciembre de 2015, Rad. n.º 11001-33-31-035-2007-00033-01(AP).

29. Aparte de lo anterior, también se avizora que el señor Óscar Suárez Mira incurrió en el desconocimiento de la normatividad vigente para la época de los hechos, por lo siguiente.

29.1. Según el artículo 1º del Decreto 0777 de 1992, los contratos que en desarrollo de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política celebren los entes estatales, deben suscribirse con entidades privadas sin ánimo de lucro **de reconocida idoneidad**. En atención a esto último, el anotado decreto prevé que desde la constitución de dichas entidades y la celebración del respectivo contrato no debe transcurrir un tiempo menor a 6 meses, así:

Artículo 12º.- Las entidades sin ánimo de lucro deben estar constituidas con seis meses de antelación a la celebración del contrato y tener vigente el reconocimiento de su personería jurídica. Aquéllas que estén obligadas por disposición legal a presentar declaración de ingresos y patrimonio o declaración de renta suministrarán además, copia de las correspondientes a los tres últimos años gravables, si es del caso. (Se destaca)

29.2. En contraste con la mencionada disposición, se avizora que para la época en que fueron celebrados los contratos n.º 087 del 21 de marzo de 1995 y n.º 217 del 18 de abril de 1995, solo había transcurrido un término de 2 meses y 23 días desde la constitución de la Corporación Bello Fútbol Club en el mejor de los casos (v. párr. 21.1), hecho que da clara cuenta del desconocimiento del citado artículo 12 del Decreto 0777 de 1992 y pone en duda la idoneidad de aquella corporación recientemente constituida.

29.3. Es más, el mencionado artículo 1º del Decreto 0777 de 1992, precisa con claridad que *“se entiende por reconocida idoneidad **la experiencia con resultados satisfactorios que acrediten la capacidad técnica y administrativa de las entidades sin ánimo de lucro para realizar el objeto del contrato**. La autoridad facultada para celebrar el respectivo contrato deberá evaluar dicha calidad por escrito debidamente motivado”* (Se destaca).

29.4. Contrario a lo anterior, no se avizora que el señor Oscar Suárez Mira haya evaluado la idoneidad de la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club previo a suscribir contratos con tal entidad, pues dentro del expediente penal solo se encontró la Resolución n.º 627 del 18 de abril de 1995 “*por medio de la cual se adjudica un contrato*” en la que se consideró (fl. 77 y 78, c.4):

1. Que es programa fundamental de la administración Municipal fomentar la práctica de disciplinas deportivas en la Comunidad Bellanita.
2. Que la administración Municipal es conciente (sic) que la práctica deportiva debe ser dirigida y orientada a través de personas debidamente capacitadas para lograr un desarrollo íntegro de los deportistas.
3. Que la población infantil merece especial atención en los programas dirigidos a lograr un desarrollo íntegro e idóneo en su formación personal y deportiva.
4. Que la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club es la única entidad sin ánimo de lucro en el Municipio de Bello **que cuenta con la Estructura Administrativa y Deportiva para la conformación, desarrollo y ejecución de escuelas de fútbol.**
5. Que es deber de la administración Municipal apoyar y trabajar conjuntamente con las entidades que buscan desarrollar programas en beneficio de la Comunidad Bellanita.
6. Que la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club presentó una propuesta al Municipio de Bello relacionada con la posibilidad de conformar unas Escuelas de Fútbol en las distintas comunas, las cuales darían cabida a unos dos mil (2.000) niños. (Se destaca)

29.5. A partir de las consideraciones expuestas en el mencionado acto administrativo, no se observa que se haya valorado en modo alguno la idoneidad de la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club, concerniente a su experiencia en relación con el objeto de los contratos, consistente en la implementación de escuelas de fútbol, o su capacidad técnica, solo se expresó que contaba con “*la Estructura Administrativa y Deportiva*”, sin explicar por qué.

30. Así las cosas, la Sala encuentra una conducta gravemente culposa de Óscar Suárez Mira, quien en su condición de alcalde del Municipio de Bello,

suscribió dos contratos con la Corporación Deportiva Bello Fútbol Club y pese a ello se vinculó como socio del mismo, a través de aportes en dinero que le dieron derecho a participar con voz y voto en la respectiva asamblea de socios, circunstancia que por demás provocó un conflicto de intereses y el desconocimiento de los principios de transparencia e imparcialidad de la función administrativa por la inhabilidad que sobrevino sobre el actor. Igualmente, por el desconocimiento de los preceptos consagrados en el Decreto 0777 de 1992 relativos a la verificación de la idoneidad de los entes sin ánimo de lucro que contratan con el Estado y la prohibición de contratar con tales entidades hasta tanto no hubiera transcurrido más de 6 meses desde su creación.

31. En consecuencia, hay lugar a revocar la sentencia de primera instancia, para en su lugar negar las pretensiones de la demanda, toda vez que se encuentra demostrada la causal exonerativa de culpa exclusiva de la víctima en relación con la privación de la libertad sufrida por el señor Oscar Suárez Mira respecto de los delitos de peculado por apropiación en beneficio de terceros y falsedad ideológica agravada.

V. Costas

30. El artículo 55 de la Ley 446 de 1998 establece que se condenará en costas a la parte que hubiere actuado en forma temeraria. En el presente caso la Sala no observa comportamiento temerario en las actuaciones procesales de las partes dentro del proceso, razón por la cual no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”-, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

REVOCAR la sentencia del 15 de septiembre de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia. En su lugar se dispone:

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En firme este fallo, devuélvase al Tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE y DEVUÉLVASE

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Presidenta

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado