

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

Bogotá D.C., febrero de 2015

Señores:  
**FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**  
**Att.: Dra. Marcela Yepes Gómez**  
Ciudad.

Referencia: concepto sobre el documento "Instructivo en Contratación Estatal"

Una vez realizada la lectura y el análisis del borrador del documento guía denominado "Instructivo en Contratación Estatal", presento a consideración de la entidad, el siguiente concepto jurídico relacionado con el mismo:

1. Lo primero que se advierte es que la publicación tiene que continuar con las unidades restantes, relacionadas con la etapa contractual y poscontractual, so pena de que resulte incompleta.

En efecto, si el objetivo del instructivo es contener un parámetro o derrotero en materia de contratación estatal, es necesario que se aborden todas y cada una de las etapas relacionadas con la actividad contractual, esto es: i) etapa precontractual o de selección del contratista –desarrollada ampliamente en la unidad dos del documento–, ii) etapa contractual, que se echa de menos en esta ocasión y que valdría la pena trabajar en relación con aspectos tan importantes como el perfeccionamiento del negocio jurídico, las formalidades, la tipología del contrato estatal, las cláusulas excepcionales y los poderes exorbitantes, entre muchos otros, iii) la etapa poscontractual, relativa a la terminación y liquidación del contrato estatal.

En síntesis, el instructivo hasta el momento contiene un análisis muy completo sobre los mecanismos de selección del contratista y, por lo tanto, es una herramienta excepcional en el análisis de los esquemas y procedimientos de selección definidos en la ley 1150 de 2007 y el decreto reglamentario 1015 de 2013.

Estudio de abogados especialistas en derecho administrativo y responsabilidad  
extracontractual y contractual del Estado

Oficina: Cra. 1 este # 74-72 Bogotá D.C.  
Teléfono: 7576579  
Celular: 316 4708567  
Email: enriquegilb@une.net.co

78

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

2. La unidad primera del instructivo aborda una temática de la mayor importancia, sin embargo, en los principios constitucionales se pasa demasiado rápido sobre el contenido y alcance de cada uno de esos postulados, de manera que no el lector no alcanza a advertir la relevancia de cada uno de ellos, así como su aplicación práctica en la contratación estatal.

A modo de ejemplo, en el estudio del debido proceso se citan pronunciamientos de la Corte Constitucional sobre la noción del derecho, pero no se efectúa un análisis de la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la aplicación de ese megapprincipio, y cada uno de los componentes que lo integran, así como la aplicación específica en materia de contratación de cada uno de ellos<sup>1</sup>.

3. En la unidad número uno, tampoco se aborda el análisis del principio de planeación, tan importante en la actualidad en la hermenéutica de la ley 1150 de 2007 y sus múltiples intentos de decretos reglamentarios (el actualmente vigente Dcto. 1510 de 2013).

El principio de planeación es el que permite definir si los postulados delimitados en la ley 1150 de 2007, se cumplen o no en un proceso de selección del contratista. De modo que resulta indispensable que en el documento se refleje ese concepto y, de manera sencilla, se ilustre su vinculación con la contratación estatal<sup>2</sup>.

En efecto, a partir del estudio del principio de planeación se pueden definir aspectos tan complejos como la necesidad del objeto a contratar, la idoneidad de los estudios previos, la elaboración adecuada de los prepliegos y pliegos de condiciones, la posibilidad o no de solicitar marcas de los bienes y servicios a contratar, el proceso de selección aplicable, y el sistema de selección del contratista en aquellos que admiten varios esquemas, entre otros.

4. En esa perspectiva, el estudio de los principios de la contratación estatal se realiza de manera muy rápida, sin un estudio sosegado sobre el contenido y alcance de cada uno de esos postulados contenidos en la Constitución Política y en la ley.

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de junio de 2010, exp. 16367, M.P. Enrique Gil Botero.

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de agosto de 2007, exp. 14854, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Estudio de abogados especialistas en derecho administrativo y responsabilidad  
extracontractual y contractual del Estado

Oficina: Cra. 1 este # 74-72 Bogotá D.C.

Teléfono: 7576579

Celular: 316 4708567

Email: enriquegilb@une.net.co

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

Es importante recordar que la ley 80 de 1993 es una ley de principios, y que, por lo tanto, su verdadera aplicación e interpretación depende de un conocimiento juicioso de esos marcos normativos.

5. Así las cosas, el instructivo tiene como eje central los procesos de selección del contratista, por lo tanto, si ese es el objetivo, el título del documento debería ser modificado por "Instructivo sobre los procesos de selección del contratista".

Lo anterior, comoquiera que el documento es juicioso, analítico, bastante pedagógico y esquemático –a través de flujogramas que dan muchísima claridad sobre las etapas de los procesos de selección– pero se circunscribe a esa específica etapa de la contratación pública.

Por consiguiente, si se sugiere a la entidad que si la finalidad es crear un instructivo o manual de contratación pública, se genere una síntesis del documento presentado, para darle cabida a las demás etapas de la contratación; o si por el contrario, la idea es crear todo un documento o publicación de contratación, lo ideal sería complementar las unidades existentes (1 y 2) y continuar con las restantes, relativas al contrato estatal, su desarrollo y ejecución, las posibles vicisitudes, la etapa poscontractual, y la solución de controversias contractuales a la luz del principio de responsabilidad.

6. En ese orden de ideas, el documento contiene un trabajo detallado y de gran utilidad para comprender las distintas etapas de los distintos procesos de selección establecidos a partir de la ley 1150 de 2007. No obstante, se insiste, es importante que este estudio se articule con las restantes etapas de la contratación estatal, máxime si lo que se busca es que los funcionarios de la Fiscalía tengan acceso a una publicación que permita no sólo orientarlos en los distintos mecanismos de selección de los contratistas, sino, en general, sobre los principales tópicos de la contratación estatal.

Por ejemplo, faltaría un acápite absolutamente necesario sobre la relación entre la contratación pública y el derecho penal. De manera que se trazaran y fijaran puntos de convergencia entre esos dos órdenes normativos; es decir, que el instructivo permita a los fiscales de las unidades de delitos contra la administración pública identificar con mayor facilidad los elementos constitutivos del respectivo

Estudio de abogados especialistas en derecho administrativo y responsabilidad  
extracontractual y contractual del Estado

Oficina: Cra. 1 este # 74-72 Bogotá D.C.  
Teléfono: 7576579  
Celular: 316 4708567  
Email: enriquegilb@une.net.co

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

tipo penal por tratarse de normas en blanco o de remisión (v.gr. la celebración indebida de contratos).

7. Se recomienda, de igual forma, no sólo incluir al final de cada capítulo un marco legal y jurisprudencial con hipervínculos, sino también una pequeña reseña de los pronunciamientos jurisprudenciales con un descriptor y restrictor, para que se vaya generando una base de datos complementaria en el documento, que permita mantenerlo actualizado respecto de los pronunciamientos judiciales, tal y como lo hace la Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia compra eficiente–.

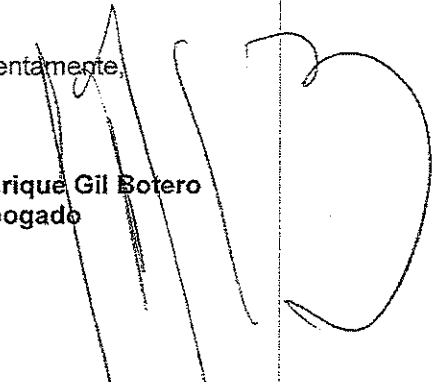
8. También sería conveniente que el estudio no sólo se concentre en el análisis del decreto 1015 de 2013 y las etapas contractuales al interior del proceso de selección, sino que, se itera, el estudio aborde la contratación de manera más amplia no tan restringida a los métodos o sistemas de selección del contratista, para lo cual sería conveniente estudiar el manual de buenas prácticas en la contratación estatal, y hacer pequeñas reseñas en relación con prácticas y circunstancias contractuales que dan lugar a condenas judiciales, inclusive, dentro de los procesos de selección del contratista.

Espero que los anteriores puntos de vista sirvan para mejorar y potencializar un documento que está muy bien elaborado, y que va a representar una utilidad significativa para la entidad, no sólo para sus dependencias administrativas y de contratación, sino en general, para toda la Fiscalía General de la Nación.

Reitero mi permanente disponibilidad, y la de mi equipo de trabajo, para atender las inquietudes y presentar los conceptos que la entidad requiera del suscrito abogado consultor.

Atentamente,

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado**



Estudio de abogados especialistas en derecho administrativo y responsabilidad  
extracontractual y contractual del Estado

Oficina: Cra. 1 este # 74-72 Bogotá D.C.  
Teléfono: 7576579  
Celular: 316 4708567  
Email: enriquegilb@une.net.co

<b>Causal eximente</b>	<b>Argumento</b>	<b>Identificación del proceso</b>	<b>Sala y Consejero Ponente</b>
Culpa exclusiva de la víctima	Privación de la libertad se debió al obrar de la víctima quien se aprovechó de su calidad de servidor público para apropiarse de un dinero	Rad. 17.741, sentencia del 25 de marzo de 2010, actor: Nelson Alzate Orozco	Sección Tercera CP. Myriam Guerrero de Escobar
Culpa exclusiva de la víctima	Los actores actuaron sin el cuidado debido frente al manejo de su negocio o actividad comercial (distribución de medicamentos), que, en los términos del artículo 63 del Código Civil constituye una culpa grave	Rad. 30.001, sentencia del 26 de febrero de 2014, actor: Miguel Antonio Rodríguez	Sección Tercera, Subsección C CP. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Culpa exclusiva de la víctima	La actora desempeñaba sus funciones como almacenista de manera negligente y desorganizada, lo que dio lugar a los faltantes de inventario que sustentaron la medida de aseguramiento	Rad. 15.463, sentencia del 2 de mayo de 2.007, actor: Adielia Molina Torres y otros.	Sección Tercera CP. MAURICIO FAJARDO GOMEZ
Culpa exclusiva de la víctima	En el plenario quedó plenamente acreditado que la causa eficiente o adecuada de la privación de la libertad del actor no fue una actuación de la administración de justicia, sino la propia conducta de éste, toda vez que, junto con otras personas, simuló el secuestro de una ciudadana, con el propósito de obtener un enriquecimiento ilícito a expensas de un hermano de ella, que residía en España.	Rad. 19.252, sentencia del 8 de febrero de 2012, actor: José Emilson Usurriaga Rodallega	Sección Tercera, Subsección A. CP. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA
Culpa exclusiva de la víctima	La actividad procesal desplegada por el aquí demandante estaba orientada a evadir la aplicación de una pena, invocando la ocurrencia de una causal de inculpabilidad.	Rad. 19565, sentencia del 30 de marzo 2011, actor: VÍCTOR HUGO RAMÍREZ ORTEGÓN	Sección Tercera, Subsección C. CP. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Culpa exclusiva de la víctima	El material probatorio así constituido muestra que el ex agente de policía, conservó un uniforme y distintivos y demás elementos de	Rad. 23.187, sentencia del 9 de septiembre de 2013, actor: Javier Barrero Cantillo	Sección Tercera, Subsección C. CP. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ



	la Policía Nacional, contra expresa prohibición legal, por tanto, actuó de manera imprudente al quedarse con tales elementos a pesar de la referida prohibición. Aunado a lo anterior, viene acreditado que algunos de los elementos encontrados en su poder eran de fabricación "hechiza.		
Culpa exclusiva de la víctima	El actor, dada su formación profesional y la experiencia específica como piloto, debía conocer de la irregularidad de su propia conducta, que aunada a los hallazgos realizados al interior de la aeronave fue la causa determinante de la imposición de la medida de aseguramiento que restringió su libertad.	Rad. 23514, sentencia del 30 de enero de 2013, actor: GERARDO ENRIQUE ROJAS NEIRA y otros	Sección Tercera, Subsección C. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Culpa exclusiva de la víctima	La actuación del actor en el marco del contrato que dio origen a la investigación penal, no se atemperó a los cánones que le eran jurídicamente exigibles en su calidad de contratista del Estado. Por el contrario, actuando con desidia el hoy demandante se apartó de los postulados de lealtad y buena fe en la ejecución de los contratos que debía observar al tenor del numeral 2° del artículo 5 de la Ley 80 de 1993, toda vez que, tal como lo expuso la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca en el fallo absolutorio, incumplió con las obligaciones pactadas, en punto a la oportuna publicación del contrato y el otorgamiento de las pólizas de cumplimiento y responsabilidad civil extracontractual, aspecto que fue reconocido expresamente por el procesado y su defensor en sede penal para afirmar que no	Rad. 33564, sentencia del 9 de octubre de 2013, actor: LUIS FERNANDO CASALLAS MORALES	Sección Tercera, Subsección A. CP. HERNAN ANDRADE RINCON

	constituían requisitos esenciales del contrato.		
Culpa exclusiva de la víctima	El demandante actuó con culpa grave al inobservar varias reglas básicas para la convivencia en sociedad, como conducir un vehículo que no es de su propiedad sin tener documentación alguna del mismo y sin conocer su procedencia y su comportamiento, comportamiento por demás inadecuado, que fue determinante no sólo para que se produjera su captura y posterior judicialización, sino también para que se le proferiera medida de aseguramiento de detención preventiva.	Rad. 25906, sentencia del 24 de abril de 2013, actor: RODRIGO BARBERY BORRERO Y OTROS	Sección Tercera, Subsección C. CP. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Culpa exclusiva de la víctima	Lo anterior tiene su fundamento en que fue la conducta del actor la que derivó en la intervención de los agentes de policía, quienes en cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales procedieron a detenerlo, por considerarlo presunto autor del delito de porte de armas de uso privativo de la fuerza pública. Así mismo, se observa un actuar engañoso del demandante, pues, se colige que si tenía conocimiento de la identidad de la persona que había disparado el arma pero no lo manifestó, sólo se limitaba a afirmar que él no lo había hecho.	Rad. 27.463, sentencia del 11 de julio de 2013, actor: Walter de Jesús Higuila y otros	Sección Tercera, Subsección C. CP. ENRIQUE GIL BOTERO
Culpa exclusiva de la víctima	La demandante actuó sin el cuidado debido frente al manejo de sus finanzas, que, en los términos del artículo 63 del Código Civil constituye una culpa grave, puesto que debió indagar acerca de la procedencia de los	Rad. 27.577, sentencia del 12 de agosto de 2013, actor: Marta Montoya Monroy	Sección Tercera, Subsección C. CP. Olga Mélida Valle de De La Hoz



	dineros que le entregaban ya que quien fungía como prestamista, no era el girador de los cheques, los cuales, como efectivamente se comprobó, fueron girados por el señor Miguel Ángel Rodríguez Orejuela.		
Hecho de un tercero, culpa de la víctima	La sentencia confirmatoria proferida por el Tribunal Nacional, sostiene que el delito imputado no se compadece con la conducta de los acusados, concluyendo que la acusación de Moreno Campo no encontró respaldo probatorio en el proceso, lo que a la larga no quiere decir nada diferente a que el daño soportado tuvo su origen en el hecho de un tercero, favorecido por el proceder de los acusados –una vez se pudo establecer que, a pesar de que el denunciante mintió en la acusación, también los investigados faltaron a la verdad, omitiendo información determinante que sólo con el curso de la investigación se pudo refrendar, es decir, contribuyendo de esa manera con el daño cuya indemnización pretendieron en este proceso. En ese orden de ideas, el daño le es imputable única y exclusivamente al comportamiento de un tercero, auspiciado por las víctimas, quienes con pleno conocimiento de causa, decidieron faltar a la verdad y omitir información, comportamiento que favoreció la prolongación de la medida preventiva de privación de la libertad en su contra.	Rad. 29.541, sentencia del 26 de febrero de 2014, actor: José Aníbal Sánchez Blanco y otros	Sección Tercera, Subsección C. CP. ENRIQUE GIL BOTERO
Culpa exclusiva de	El actor no obró en la forma debida o, mejor,	Rad. 23513, sentencia del 11	Sección Tercera, Subsección A.

la víctima	<p>en la que le era jurídicamente exigible, esto es acreditar tanto la propiedad como el correspondiente permiso de porte y/o tenencia respecto del arma de fuego que le fue incautada el día de su detención –la cual posteriormente fue puesta a disposición del Ejército Nacional–. Por el contrario, actuando con negligencia e imprudencia máximas, el hoy demandante portaba la referida arma de fuego sin los permisos correspondientes, lo cual dio lugar a que apareciera comprometida su responsabilidad por el delito por el cual se lo investigó.</p>	de abril de 2012, actor: JOSE ANTONIO REINA PUERTO	CP. MAURICIO FAJARDO GOMEZ
Concurrencia de culpas	<p>La Sala observa que en sub lite se encuentra acreditado que el señor Flórez Obando contribuyó con su conducta negligente y omisiva a la producción del daño, esto es, a su captura y posterior imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva y privación de su libertad, pues consintió que en el lugar donde residía se almacenaran elementos de intendencia y material de guerra de uso exclusivo de las Fuerzas Militares sin que este hecho hubiese sido autorizado por la autoridad competente. Ahora bien, para la Sala los comportamientos descritos en el párrafo anterior no logran configurar el hecho o culpa exclusiva de la víctima como eximente total de responsabilidad, en atención a que quienes guardaron dicho material en su residencia eran efectivos del Ejército Nacional, lo que pudo haber generado en el señor José Fredy Flórez Obando cierta confianza respecto de</p>	Rad. 26736, sentencia del 11 de julio de 2013, actor: JOSE FREDDY FLOREZ OBANDO Y OTROS	Sección Tercera, Subsección C CP. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

	la legalidad de dichos hechos. Pese a lo anterior, la Sala considera que la conducta de la víctima sí contribuyó a la producción del daño, lo que se verá reflejado al momento de tasar los perjuicios que resulten probados.		
--	---	--	--



140

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

**Instructivo para la defensa de la Fiscalía General de la Nación en  
procesos de reparación directa por privación injusta de la  
libertad.**

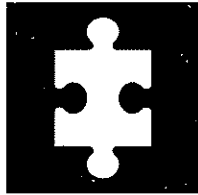
Especialista en derecho administrativo y responsabilidad extracontractual y contractual  
del Estado

Oficina: Cra. 11 # 73-44 Oficina 208 Bogotá D.C.

Teléfono: (571) 2122780

Celular: 316 4708567

Email: [enriquegilb@une.net.co](mailto:enriquegilb@une.net.co)



**FISCALÍA**  
GENERAL DE LA NACIÓN

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

En aras de aportar algunos elementos de juicio al Comité de Conciliación y a la Oficina Jurídica de la entidad, para el diseño e implementación de políticas institucionales de defensa judicial institucionales que tengan como finalidad, en primer término, tener una oposición con mayor sustento jurídico, así como la reducción en los índices de condenas en contra de la Fiscalía General de la Nación y a futuro lograr precaver la alta litigiosidad en materia de privación injusta de la libertad, se realizó un rastreo, compilación y análisis de las decisiones del Consejo de Estado en las que se ha declarado probada una causa extraña, en especial de la culpa exclusiva de la víctima.

Se obtuvieron un total de 14 sentencias desde el año 2007, proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado, así como de algunas de sus subsecciones.

Al realizarse el estudio de los antecedentes jurisprudenciales, se tiene como rasgo característico de estas decisiones, la actuación de la víctima que da lugar a la adopción de la decisión de la privación de la libertad, así como la actitud asumida durante el desarrollo del proceso penal.

Así las cosas, y a manera de guía de los pronunciamientos judiciales, se elaboró un cuadro con la síntesis de los argumentos principales que sirvieron de fundamento para adoptar la decisión, con lo que se busca, que dichas providencias estén al alcance de quienes diariamente desarrollan la labor de defensa de la entidad para nutrir el debate al interior de cada proceso.

Especialista en derecho administrativo y responsabilidad extracontractual y contractual del Estado

Oficina: Cra. 11 # 73-44 Oficina 208 Bogotá D.C.

Teléfono: (571) 2122780

Celular: 316 4708567

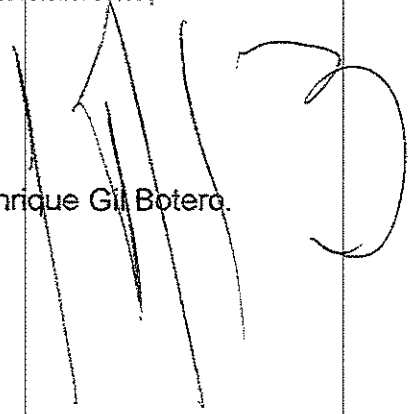
Email: enriquegilb@une.net.co



**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

Asimismo, se adjuntan la totalidad de los pronunciamientos.

Atentamente,



Enrique Gil Botero.

Especialista en derecho administrativo y responsabilidad extracontractual y contractual del Estado

Oficina: Cra. 11 # 73-44 Oficina 208 Bogotá D.C.  
Teléfono: (571) 2122780  
Celular: 316 4708567  
Email: enriquegilb@une.net.co



Causal eximente	Argumento	Identificación del proceso	Sala y Consejero Ponente
Culpa exclusiva de la víctima	Privación de la libertad se debió al obrar de la víctima quien se aprovechó de su calidad de servidor público para apropiarse de un dinero	Rad. 17.741, sentencia del 25 de marzo de 2010, actor: Nelson Alzate Orozco	Sección Tercera CP. MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR
Culpa exclusiva de la víctima	Los actores actuaron sin el cuidado debido frente al manejo de su negocio o actividad comercial (distribución de medicamentos), que, en los términos del artículo 63 del Código Civil constituye una culpa grave	Rad. 30.001, sentencia del 26 de febrero de 2014, actor: Miguel Antonio Rodríguez	Sección Tercera, Subsección C CP. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Culpa exclusiva de la víctima	La actora desempeñaba sus funciones como almacenista de manera negligente y desorganizada, lo que dio lugar a los faltantes de inventario que sustentaron la medida de aseguramiento	Rad. 15.463, sentencia del 2 de mayo de 2.007, actor: Adielia Molina Torres y otros.	Sección Tercera CP. MAURICIO FAJARDO GOMEZ
Culpa exclusiva de la víctima	En el plenario quedó plenamente acreditado que la causa eficiente o adecuada de la privación de la libertad del actor no fue una actuación de la administración de justicia, sino la propia conducta de éste, toda vez que, junto con otras personas, simuló el secuestro de una ciudadana, con el propósito de obtener un enriquecimiento ilícito a expensas de un hermano de ella, que residía en España.	Rad. 19.252, sentencia del 8 de febrero de 2012, actor: José Emilson Usurriaga Rodallega	Sección Tercera, Subsección A. CP. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA
Culpa exclusiva de la víctima	La actividad procesal desplegada por el aquí demandante estaba orientada a evadir la aplicación de una pena, invocando la ocurrencia de una causal de inculpatibilidad.	Rad. 19565, sentencia del 30 de marzo 2011, actor: Víctor Hugo Ramírez Ortegón	Sección Tercera, Subsección C. CP. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Culpa exclusiva de la víctima	El material probatorio así constituido muestra que el ex agente de policía, conservó un uniforme y distintivos y demás elementos de	Rad. 23.187, sentencia del 9 de septiembre de 2013, actor: Javier Barrero Cantillo	Sección Tercera, Subsección C. CP. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ

	la Policía Nacional, contra expresa prohibición legal, por tanto, actuó de manera imprudente al quedarse con tales elementos a pesar de la referida prohibición. Aunado a lo anterior, viene acreditado que algunos de los elementos encontrados en su poder eran de fabricación "hechiza.		
Culpa exclusiva de la víctima	El actor, dada su formación profesional y la experiencia específica como piloto, debía conocer de la irregularidad de su propia conducta, que aunada a los hallazgos realizados al interior de la aeronave fue la causa determinante de la imposición de la medida de aseguramiento que restringió su libertad.	Rad. 23514, sentencia del 30 de enero de 2013, actor: GERARDO ENRIQUE ROJAS NEIRA y otros	Sección Tercera, Subsección C. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Culpa exclusiva de la víctima	La actuación del actor en el marco del contrato que dio origen a la investigación penal, no se atemperó a los cánones que le eran jurídicamente exigibles en su calidad de contratista del Estado. Por el contrario, actuando con desidia el hoy demandante se apartó de los postulados de lealtad y buena fe en la ejecución de los contratos que debía observar al tenor del numeral 2° del artículo 5 de la Ley 80 de 1993, toda vez que, tal como lo expuso la Sala Penal del Tribunal Superior de Cundinamarca en el fallo absolutorio, incumplió con las obligaciones pactadas, en punto a la oportuna publicación del contrato y el otorgamiento de las pólizas de cumplimiento y responsabilidad civil extracontractual, aspecto que fue reconocido expresamente por el procesado y su defensor en sede penal para afirmar que no	Rad. 33564, sentencia del 9 de octubre de 2013, actor: LUIS FERNANDO CASALLAS MORALES	Sección Tercera, Subsección A. CP. HERNAN ANDRADE RINCON

	constitufan requisitos esenciales del contrato.		
Culpa exclusiva de la víctima	El demandante actuó con culpa grave al inobservar varias reglas básicas para la convivencia en sociedad, como conducir un vehículo que no es de su propiedad sin tener documentación alguna del mismo y sin conocer su procedencia y su comportamiento, comportamiento por demás inadecuado, que fue determinante no sólo para que se produjera su captura y posterior judicialización, sino también para que se le profriera medida de aseguramiento de detención preventiva.	Rad. 25906, sentencia del 24 de abril de 2013, actor: Rodrigo Barbery Borrero y otros	Sección Tercera, Subsección C. CP. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ
Culpa exclusiva de la víctima	Lo anterior tiene su fundamento en que fue la conducta del actor la que derivó en la intervención de los agentes de policía, quienes en cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales procedieron a detenerlo, por considerarlo presunto autor del delito de porte de armas de uso privativo de la fuerza pública. Así mismo, se observa un actuar engañoso del demandante, pues, se colige que si tenía conocimiento de la identidad de la persona que había disparado el arma pero no lo manifestó, sólo se limitaba a afirmar que él no lo había hecho.	Rad. 27.463, sentencia del 11 de julio de 2013, actor: Walter de Jesús Híguita y otros	Sección Tercera, Subsección C. CP. ENRIQUE GIL BOTERO
Culpa exclusiva de la víctima	La demandante actuó sin el cuidado debido frente al manejo de sus finanzas, que, en los términos del artículo 63 del Código Civil constituye una culpa grave, puesto que debió indagar acerca de la procedencia de los	Rad. 27.577, sentencia del 12 de agosto de 2013, actor: Marta Montoya Monroy	Sección Tercera, Subsección C. CP. OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ

105

	dineros que le entregaban ya que quien fungía como prestamista, no era el girador de los cheques, los cuales, como efectivamente se comprobó, fueron girados por el señor Miguel Ángel Rodríguez Orejuela.		
Hecho de un tercero, culpa de la víctima	La sentencia confirmatoria proferida por el Tribunal Nacional, sostiene que el delito imputado no se compecece con la conducta de los acusados, concluyendo que la acusación de Moreno Campo no encontró respaldo probatorio en el proceso, lo que a la larga no quiere decir nada diferente a que el daño soportado tuvo su origen en el hecho de un tercero, favorecido por el proceder de los acusados –una vez se pudo establecer que, a pesar de que el denunciante mintió en la acusación, también los investigados faltaron a la verdad, omitiendo información determinante que sólo con el curso de la investigación se pudo refrendar, es decir, contribuyendo de esa manera con el daño cuya indemnización pretendieron en este proceso. En ese orden de ideas, el daño le es imputable única y exclusivamente al comportamiento de un tercero, auspiciado por las víctimas, quienes con pleno conocimiento de causa, decidieron faltar a la verdad y omitir información, comportamiento que favoreció la prolongación de la medida preventiva de privación de la libertad en su contra.	Rad. 29.541, sentencia del 26 de febrero de 2014, actor: José Aníbal Sánchez Blanco y otros	Sección Tercera, Subsección C. CP. ENRIQUE GIL BOTERO

Culpa exclusiva de la víctima	El actor no obró en la forma debida o, mejor, en la que le era jurídicamente exigible, esto es acreditar tanto la propiedad como el correspondiente permiso de porte y/o tenencia respecto del arma de fuego que le fue incautada el día de su detención –la cual posteriormente fue puesta a disposición del Ejército Nacional–. Por el contrario, actuando con negligencia e imprudencia máximas, el hoy demandante portaba la referida arma de fuego sin los permisos correspondientes, lo cual dio lugar a que apareciera comprometida su responsabilidad por el delito por el cual se lo investigó.	Rad. 23513, sentencia del 11 de abril de 2012, actor: Jose Antonio Reina Puerto	Sección Tercera, Subsección A. CP. MAURICIO FAJARDO GOMEZ
Concurrencia de culpas	La Sala observa que en sub lite se encuentra acreditado que el señor Flórez Obando contribuyó con su conducta negligente y omisiva a la producción del daño, esto es, a su captura y posterior imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva y privación de su libertad, pues consintió que en el lugar donde residía se almacenaran elementos de intendencia y material de guerra de uso exclusivo de las Fuerzas Militares sin que este hecho hubiese sido autorizado por la autoridad competente. Ahora bien, para la Sala los comportamientos descritos en el párrafo anterior no logran configurar el hecho o culpa exclusiva de la víctima como eximente total de responsabilidad, en atención a que quienes guardaron dicho material en su residencia eran efectivos del Ejército Nacional, lo que pudo haber generado en el señor José Fredy	Rad. 26736, sentencia del 11 de julio de 2013, actor: Jose Freddy Florez Obando y otros	Sección Tercera, Subsección C CP. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

) )

	Flórez Obando cierta confianza respecto de la legalidad de dichos hechos. Pese a lo anterior, la Sala considera que la conducta de la víctima sí contribuyó a la producción del daño, lo que se verá reflejado al momento de tasar los perjuicios que resulten probados.		
--	--	--	--

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

**MARCO TEÓRICO PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA JORNADA  
NACIONAL DE CAPACITACIÓN SOBRE RESPONSABILIDAD DE  
LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

**FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

**Coordinador: Enrique Gil Botero**

**Bogotá, junio de 2015**

**Especialista en derecho administrativo y responsabilidad extracontractual y  
contractual del Estado**

**Oficina: Cra. 11 # 73-44 Oficina 208 Bogotá D.C.**

**Teléfono: (571) 2122780**

**Celular: 316 4708567**

**Email: [enriquegilb@une.net.co](mailto:enriquegilb@une.net.co)**

200

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

Justificación:

La responsabilidad de la administración de justicia es una de las piedras angulares de la responsabilidad estatal en la actualidad, con grandes desarrollos jurisprudenciales por parte del Consejo de Estado en los últimos años y es uno de los eventos de responsabilidad del Estado que genera mayor número de litigios en el país.

Por tanto, se considera fundamental una capacitación sobre la materia que fortalezca no solo las líneas de defensa judicial de la entidad sino la prevención del daño antijurídico por parte de los funcionarios que en su labor diaria se ven expuesto a incurrir en los supuestos de responsabilidad consagrados en la Ley 270 de 1996.

Temas a abordar:

En primer lugar, es menester abordar el marco normativo de la responsabilidad de la administración de justicia desde el artículo 90 de la Constitución Política y la Ley 270 de 1996, para luego entrar al concepto, contenido y alcance de cada uno de los eventos de responsabilidad.

Se analizará la evolución jurisprudencial del Consejo de Estado sobre la materia y el estado del arte actual.

Especial énfasis tendrán el tema de privación injusta de la libertad, frente a la cual es necesario realizar una aproximación filosófica al concepto de libertad dentro de

Especialista en derecho administrativo y responsabilidad extracontractual y contractual del Estado

Oficina: Cra. 11 # 73-44 Oficina 208 Bogotá D.C.  
Teléfono: (571) 2122780  
Celular: 316 4708567  
Email: enriquegilb@une.net.co



201

**Enrique Gil Botero**  
**Abogado y Ex Consejero de Estado**

un Estado Social de Derecho, así como el estudio de la evolución normativa en materia penal con las implicaciones que genera en la responsabilidad estatal.

Finalmente, es procedente realizar unas precisiones frente al medio de control de repetición frente a condenas derivadas de eventos de responsabilidad de la administración de justicia.

**Metodología:**

La capacitación se realizará a través de exposiciones magistrales y paneles de preguntas con el fin de lograr la mayor interacción posibles con los funcionarios participantes.

Se llevará a cabo el 30 de junio de 2015, en el horario de 8:00 a.m. a 5:00 p.m., en las instalaciones de la Fiscalía General de la Nación.

Se entregará a los participantes un CD contentivo de las memorias del evento con las sentencias judiciales de mayor relevancia en el tema de la responsabilidad de la administración de justicia.

Especialista en derecho administrativo y responsabilidad extracontractual y contractual del Estado

Oficina: Cra. 11 # 73-44 Oficina 208 Bogotá D.C.  
Teléfono: (571) 2122780  
Celular: 316 4708567  
Email: enriquegilb@une.net.co

