



**TRASLADO DE EXCEPCIONES**  
**Artículo 175 parágrafo 2º Ley 1437 de 2011**

<b>Medio de control</b>	Reparación Directa
<b>Radicado</b>	13-001-33-33-010-2017-00130-00
<b>Demandante</b>	Ever Olave Donado y Otros
<b>Demandado</b>	Nación- Fiscalía General de la Nación, Rama Judicial- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

De conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 2º del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, se corre traslado a la parte contraria de las excepciones propuestas en la contestación de la demanda por las apoderadas de la parte demandada, por el término de tres (3) días, en un lugar visible de la secretaria del Juzgado, y en la página web de la rama judicial [www.ramajudicial.gov.co](http://www.ramajudicial.gov.co) (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-10-administrativo-de-cartagena/87> ) hoy dieciocho (18) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), siendo las 8:00 de la mañana

EMPIEZA EL TRASLADO: diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), a las 8:00 a.m.

VENCE TRASLADO: catorce (14) de enero de dos mil diecinueve (2019) a las 5:00 p.m.

**MARIA DEL PILAR ESCAÑO VIDES**  
SECRETARIA

EVER OLAVE DONADO  
 RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00  
 JL 36051

Doctora:  
**HAISARY CASTAÑO VILLA**  
**JUZGADO DECIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**  
**E. S. D.**



Ref.: Medio de Control: **REPARACIÓN DIRECTA**  
 Actor: **EVER OLAVE DONADO**  
 Demandado: **NACION-RAMA JUDICIAL-FISCALIA GENERAL DE LA NACION**  
 Radicado: **13-001-33-33-010-2017-00130-00**

**MARGARITA SOFIA OSTAU DE LAFONT PAYARES**, identificado con la cédula de ciudadanía número 45.495.730 de Cartagena, con Tarjeta Profesional número 90027 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderada **ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, de conformidad al poder que acompaño y sus anexos otorgado por la Directora Jurídica de la entidad, quien ostenta la calidad de representante legal con base en la delegación realizada por el señor Fiscal General de la Nación mediante Resolución No. 0303 del 20 de marzo de 2018, por medio del presente escrito me permito presentar contestación de la demanda impetrada por el señor **EVER OLAVE DONADO**, a través de su apoderado en los siguientes términos:

#### **A LOS HECHOS DE LA DEMANDA:**

Con relación a los Diecinueve (19) hechos narrados por el apoderado del señor **EVER OLAVE DONADO**, me permito manifestar que no me constan, razón por la que me atengo a lo que de ellos resulte probado en legal forma dentro de este proceso administrativo, guarden relación con las pretensiones del libelo demandatorio, y comprometan la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Entidad que represento.

#### **OBJECIÓN CUANTIA:**

De acuerdo con las pretensiones económicas del actor y basándome en las pruebas que fueron allegadas con la demanda, me permito manifestar con base en lo señalado en el artículo 167 del CGP que le corresponde al actor probar los presupuestos fácticos de sus pretensiones, porque no basta solo con hacer mención de los mismos sino que se deben aportar las pruebas que soporten la solicitud en cuestión.

Por lo anteriormente expuesto es que se solicita a la señora Juez que ordene la regulación de dichos perjuicios con base en las pruebas aportadas con el libelo introductorio y las que se alleguen en las distintas etapas probatorias, si hay lugar a ello.

**EVER OLAVE DONADO**  
**RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00**  
**JL 36051**

### **RAZONES DE LA DEFENSA:**

La parte actora solicita se declare administrativamente y patrimonialmente responsables a la **NACIÓN- RAMA JUDICIAL-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados del señor **EVER OLAVE DONADO**, con ocasión de la privación de la libertad de la que fue objeto.

Como consecuencia de la anterior declaración **CONDÉNESE** a la **NACION- RAMA JUDICIAL- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, a indemnizar a los demandantes o a quien represente sus derechos los perjuicios causados con la privación de la libertad del señor **EVER OLAVE DONADO**.

**Al respecto fuerza señalar señora Juez, que en el sub iudice no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar ninguna clase de responsabilidad en cabeza de mí representada por las siguientes razones:**

La actuación de la Fiscalía General de la Nación, se surtió de conformidad con la Constitución Política y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos (Ley 906/2004), actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ninguna clase de error, ni mucho menos privación injusta de la libertad del señor **EVER OLAVE DONADO**.

Es preciso recordar que la Fiscalía General de la Nación fue creada por inspiración constitucional, teniendo precisas funciones que cumplir, las que además se determinan entre otros ordenamientos en el estatuto procedimental penal.

Por tanto la captura del señor **EVER OLAVE DONADO** fue realizada por miembros de la policía adscritos a la estación de policía del municipio de arenal, el día 8 de julio del 2013, El JUZGADO PROMISCO MUUNICIPAL DE SIMITI Legalizo la captura y se ordenó reclusión en un centro penitenciario, el 9 de julio de 2013 el señor **EVER OLAVE DONADO** fue presentado por la Fiscalía General de la Nación ante el JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL con funciones de garantía del municipio de simiti bolívar, y en la audiencia concentrada le fue imputado el delito de acto sexual con menor de 14 años, se le profirió medida de aseguramiento, detención preventiva en establecimiento carcelario y se ordenó traslado de inmediato a la cárcel del municipio de Aguachica Cesar. El señor **EVER OLAVE DONADO** ingreso el día 9 de julio 2013 y allí permaneció hasta el día 14 de octubre de 2014 que se realizó la audiencia de juicio oral en las instalaciones del JUZGADO PROMISCO DEL CIRCUITO de municipio de Simiti Bolívar, y esta fue absoluta, Y el señor **EVER OLAVE DONADO** recobró su libertad inmediatamente.

En el derecho colombiano, la regla general consiste en que las obligaciones a cargo de la administración, como consecuencia del principio constitucional contenido en el Artículo 6º, deben ser determinadas, especificadas por las Leyes o los reglamentos que se expidan para precisar las funciones que a cada organismo administrativo correspondía ejecutar.

En este orden de ideas, la Fiscalía General de la Nación, en el caso en estudio, obró de conformidad con lo establecido en el Artículo 250 de la Carta, que para la época de los hechos señaló sus funciones, recordemos:

EVER OLAVE DONADO  
 RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-000  
 JL 36051

"...ARTICULO 250.- Modificado. A. L. 3/2002, art. 2º.

**La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo.** No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio.

En ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación, deberá:

1. **Solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas.**

**El juez que ejerza las funciones de control de garantías, no podrá ser, en ningún caso, el juez de conocimiento, en aquellos asuntos en que haya ejercido esta función.**

**La ley podrá facultar a la Fiscalía General de la Nación para realizar excepcionalmente capturas; igualmente, la ley fijará los límites y eventos en que proceda la captura. En estos casos el juez que cumpla la función de control de garantías lo realizará a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes. (...)**

4. **Presentar escrito de acusación ante el juez de conocimiento, con el fin de dar inicio a un juicio público, oral, con inmediación de las pruebas, contradictorio, concentrado y con todas las garantías.**
5. **Solicitar ante el juez de conocimiento la preclusión de las investigaciones cuando según lo dispuesto en la ley no hubiere mérito para acusar.**
6. **Solicitar ante el juez de conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas, lo mismo que disponer el restablecimiento del derecho y la reparación a los afectados con el delito. (...)**
9. **Cumplir las demás funciones que establezca la ley.**

**El fiscal general y sus delegados tienen competencia en todo el territorio nacional.**

**En el evento de presentarse escrito de acusación, el fiscal general o sus delegados deberán suministrar, por conducto del juez de conocimiento, todos los elementos probatorios e informaciones de que tenga noticia incluidos los que sean favorables al procesado...".** (Negritas y subrayas fuera de texto).

La disposición antes transcrita se encuentra desarrollada tanto en la norma sustancial como en la de procedimiento Penal, el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación, y demás normas concordantes y procedimentales vigentes para la época de los hechos. Veamos:

EVER OLAVE DONADO  
 RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00  
 JL 36051

La ley 906 de 2004, por la cual se expidió en nuevo Código de Procedimiento Penal, establece en el artículo 306:

*"Solicitud de imposición de medida de aseguramiento. El fiscal solicitará al juez de control de garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente.*

*Escuchados los argumentos del fiscal, Ministerio Público y defensa, el juez emitirá su decisión.*

*La presencia del defensor constituye requisito de validez de la respectiva audiencia".*

Así mismo establece, en el artículo 308.

*"Requisitos. El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos:*

- 1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia.*
- 2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima.*
- 3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia".(negrillas fuera de texto)*

De lo anterior es ajustado a derecho colegir que la Fiscalía General de la Nación en su actuar dentro de la investigación adelantada en contra del señor **EVER OLAVE DONADO**, obró de conformidad con la obligación y funciones establecidas en el Artículo 250 de la Carta Política; las disposiciones legales, dentro de éstas el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación y las disposiciones tanto sustanciales como procedimentales penales vigentes para la época de los hechos.

Aquí es necesario remitirnos nuevamente a lo previsto en el artículo 250 de la C.P. Modificado por el A. L. 3/2002, art. 2º, el que establece como obligación de la Fiscalía la de "...realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio"

Así mismo, la Ley 906 de 2004, nuevo Código de Procedimiento Penal, establece en el artículo 306, que la **Solicitud de imposición de medida de aseguramiento se hará por El fiscal al juez de control de garantías, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente.**

26  
241

EVER OLAVE DONADO

RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00

JL 36051

Y a renglón seguido establece, la citada ley, la obligación del juez de control de garantías de emitir la decisión **de imponer o no imponer la medida solicitada, una vez escuchados los argumentos del fiscal, Ministerio Público y defensa.**

Otro de los requisitos que ordena la Ley 906 de 2004, para legitimar la imposición de la medida de aseguramiento y dar validez a la respectiva audiencia, es la presencia del defensor. Requisitos todos que se reunieron en el presente caso.

Señora Juez, es conveniente señalar que de acuerdo a las normas antes citadas, le corresponde a la Fiscalía adelantar la investigación, para de acuerdo con la prueba obrante en ese momento procesal, solicitar, como medida preventiva la detención del sindicado, correspondiéndole al Juez de garantías estudiar dicha solicitud, analizar las pruebas presentadas por la Fiscalía, y decretar las que estime procedentes, para luego si establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento, es decir, que en últimas, si todo se ajusta a derecho, es el juez de garantías quien decide y decreta la medida de aseguramiento a imponer.

En el presente caso, tal y como ya se indicó, **el Juez consideró que se daban los requisitos exigidos por la norma procedimental y conforme al causal de elementos probatorios allegados a la investigación, legalizó la captura del aquí demandante y le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva.**

Por otra parte y a fin de establecer si la privación del demandante es imputable a la Nación, debe precisarse si la absolución se enmarcaba en alguno de los supuestos del artículo 414 del decreto 2700 de 1991, y para ello se debe analizar las circunstancias que rodearon la investigación, el fundamento de la absolución, los **exigentes de responsabilidad que pudiesen estar probados en el proceso y si la Fiscalía General de la Nación actuó o no en cumplimiento de su deber constitucional y legal.**

Porque al ser absuelto el hoy demandante por el principio de *In Dubio Pro reo*, y no por alguno de los eventos del artículo 414 del Decreto 2700 del 1991, y teniendo en cuenta que si bien en la especialidad penal el objeto de la jurisdicción es determinar o no la responsabilidad penal y la imputabilidad del agente por haber vulnerado los bienes jurídicamente protegidos, no puede perderse de vista que en esta jurisdicción gravita es la responsabilidad patrimonial del estado, cometido distinto dotado de un presupuesto de autonomía judicial, de raigambre constitucional donde el juez debe valorar las conductas de los agentes públicos que son las que determinan la responsabilidad de las autoridades en los términos del artículo 90 constitucional, y en ese orden el juez de lo contencioso administrativo deberá constatar **siempre** que el aparato jurisdiccional ordinario penal, si haya aplicado efectivamente esa figura procesal penal que integra el derecho al debido proceso.

En otros términos, cuando la responsabilidad de la administración pública derivada de la absolución o su equivalente, con apoyo en la máxima de que la *"duda se resuelve a favor del procesado"*, se debe analizar y aplicar a través de un régimen objetivo, pero siempre y cuando se logre verificar fehacientemente que el juez penal al momento de evaluar el material probatorio -que por cierto necesariamente debe existir con pruebas tanto en contra como a favor del sindicado o acusado-, manejó una duda razonable que le impidió llegar a la plena certeza sobre la materialización y autoría de la conducta punible.

27  
242

EVER OLAVE DONADO

RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00

JL 36051

En ese orden de ideas, en los casos de **Responsabilidad del Estado por detención preventiva o captura ajustada a derecho y posterior absolución del procesado por In Dubio Pro Reo**, ha dicho el Honorable Consejo de Estado en sentencia del 10 de agosto del 2015, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, radicado 2000-01834-01 (30134), lo siguiente:

"Analizadas las anteriores decisiones de manera contrastada y crítica, la Sala encuentra que se presenta un claro supuesto de deficiencia o insuficiencia en la valoración probatoria, lo que exige que no puede afirmarse la atribución o imputación de la responsabilidad a la entidad demandada por la simple operancia del in dubio pro reo, ya que el juez administrativo no puede ser un operador mecánico, sino que debe corresponderse con los mandatos convencionales y constitucionales de la justicia material, porque como bien lo ha señalado el precedente de la Sala si en el mismo proceso se llega al final a absolver, esto no es indicativo de que hubo algo indebido en la detención", sin que esto constituya reelaboración alguna de la valoración probatoria efectuada por la jurisdicción penal.

Por otra parte es también indispensable en los casos de absolución penal por *In Dubio Pro Reo*, entrar a analizar la finalidad de la medida de aseguramiento impuesta y si esta buscó objetivos legítimos a la luz de los mandatos convencionales y constitucionales. Al respecto manifestó el Consejo de estado en la sentencia prenombrada, lo siguiente:

En primer lugar, debe abordarse si la finalidad de la medida de aseguramiento impuesta persiguió o buscó objetivos legítimos a la luz de la Convención Americana de Derechos Humanos y de la Constitución. Para el caso concreto, es indiscutible que la investigación penal cursada exigía que se pudiera contar con la comparecencia del imputado, con el fin de que no escapara a la acción de la justicia, ya que encontraba implicados a diferentes miembros de su familia en actividades ilícitas relacionadas con el procesamiento de estupefacientes...

En segundo lugar, cabe examinar si frente a las deficiencias en el recaudo y valoración probatoria de la decisión que precluyó la investigación, la medida de aseguramiento impuesta a EDGAR RODRÍGUEZ CHARRY fue idónea para lograr el objetivo propuesto...

Finalmente, si frente a las deficiencias en el recaudo y valoración probatoria de la decisión de preclusión de la investigación, la medida de aseguramiento fue proporcional en estricto sentido "como quiera que no tiene la entidad para anular por sí misma la presunción de inocencia ni la libertad de locomoción reconocidas en la Constitución y en los diferentes instrumentos internacionales ya reseñados, pues además de que se trata de derechos que no tienen un carácter absoluto, su restricción atiende el imperativo deseo de conservar las condiciones para garantizar la efectividad del proceso penal, adoptando medidas de reacción rápidas y urgentes, para precaver que los responsables de comportamientos desviados no cumplan la sanción"<sup>3</sup>....

En conclusión, para la Sala, pese a que el daño antijurídico se estableció, se demostró que no es imputable a la entidad demandada, ya que la preclusión de la investigación fundada en el in dubio pro reo se sustentó en una seria deficiencia probatoria que no puede soslayar, ni omitir en su valoración, raciocinio y justificación el juez administrativo, en aras de la justicia material, y que permite la aplicación concreta de la jurisprudencia unificada de la Sala Plena de la Sección Tercera de 17 de octubre de 2013. Se trata, sin duda alguna, de afirmar el sentido original del mencionado de fallo de unificación, que si bien contempla una regla general que proscribe el juzgamiento en detención como principio, y enaltece el mismo en libertad como valor sustancial, convencional y constitucional, el fin de lograr la justicia material, como valor convencional y constitucional, permite este tipo de justificaciones excepcionales.

<sup>1</sup> Sección Tercera. Sentencia de 25 de julio de 1994, expediente 8666.

<sup>2</sup> Sección Tercera. Sentencia de 4 de diciembre de 2006, expediente 13168.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, sentencia C-695 de 2013.

EVER OLAVE DONADO

RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00

JL 36051

Corolario de lo anterior, resulta muy ilustrativo el salvamento de voto que hiciese el Magistrado Carlos Alberto Zambrano Barrera al interior del fallo de fecha 26 de abril del

2017, proferido por la M.P. Martha Nubia Velásquez Rico, expediente 47380, que frente a la privación injusta de la libertad en una casc penal de ley 906/2004 y la aplicación del *In Dubio Pro Reo*, manifestó lo siguiente:

"(...)

*Como se sabe, a medida que transcurre el proceso penal la exigencia de la prueba sobre la responsabilidad en la comisión de un hecho punible es mayor, de modo que, para proferir una medida de aseguramiento de detención preventiva, basta que obre en contra de la persona sindicada del hecho punible un indicio grave de responsabilidad penal, pero dicha carga cobra mayor exigencia a la hora de proferir sentencia condenatoria, pues, al efecto, se requiere plena prueba de la responsabilidad; por consiguiente, puede llegar a ocurrir que estén reunidas las condiciones objetivas para resolver la situación jurídica del procesado con medida de aseguramiento de detención preventiva y que, finalmente, la prueba recaudada resulte insuficiente para establecer la responsabilidad definitiva, caso en el cual debe prevalecer la presunción de inocencia y, por ende, la decisión debe sujetarse al principio del *in dubio pro reo*, situación que no implica, por sí misma, que los elementos de juicio que permitieron decretar la medida de aseguramiento hayan sido desvirtuados en el proceso penal y que la privación de la libertad fuera injusta, desproporcionada o carente de fundamento legal.*

**Efectivamente, unas son las circunstancias en las que a la decisión absolutoria se arriba como consecuencia de la ausencia total de pruebas en contra del sindicado, lo que afecta, sin duda, la legalidad de la orden de detención preventiva, pues no puede aceptarse de ninguna manera que la falta de actividad probatoria por parte del Estado la tengan que soportar las personas privadas de la libertad, cuando precisamente del cumplimiento a cabalidad de dicha función depende el buen éxito de la investigación; otras, en cambio, son las que tendrían lugar cuando, a pesar de haberse recaudado diligentemente la prueba necesaria para proferir medida de aseguramiento y, luego, resolución de acusación en contra del sindicado, existe duda para proferir sentencia condenatoria, evento en el cual, para que surja la responsabilidad del Estado, debe acreditarse que la privación de la libertad fue injusta, pues si hay duda de la culpabilidad es porque también la hay de la inocencia y, en este caso, a mi juicio, es claro que se deben soportar a cabalidad las consecuencias de la investigación penal, sin que esto se entienda, como pudiera pensarse, en que se parte, entonces, de la presunción de culpabilidad de la persona, pues de donde se parte es del hecho de que hubo elementos de juicio suficientes, válidos, no arbitrarios, ni errados, ni desproporcionados, ni contrarios a derecho y más bien ajustados al ordenamiento jurídico, para privarla de la libertad en forma, por ende, no injusta.** (Negritas y subrayado fuera de texto)

(...)

A lo anterior se añade que resultaría cuando menos absurdo que el Estado tuviera que indemnizar por una privación de la libertad dispuesta, incluso, con el mencionado sustento constitucional.

El artículo 414 del anterior Código de Procedimiento Penal establece, en su parte inicial, un título de imputación genérico para la indemnización por privación injusta de la libertad, caso en el cual el interesado en la indemnización debe acreditar lo injusto de la medida, por ejemplo, demostrando su falta de proporcionalidad, su arbitrariedad, la ilegalidad o lo errado de la misma. A renglón seguido, la misma norma define o identifica unas cosas en las que parte de la injusticia de la medida, con base en la absolución por uno de los supuestos señalados en la norma: el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o no es un hecho punible. Siendo ello así, es claro, a mi juicio, que no puede otorgarse el mismo efecto a ambas partes de la norma, para derivar de ellas un derecho a la reparación, con base en la simple constatación de que no se dictó sentencia condenatoria en contra del procesado.

DIRECCION ASUNTOS JURIDICOS BARRANQUILLA

Calle 40 No. 44 - 80 Edificio Lara Bonilla Piso 12

margarita.ostau@fiscalia.gov.co-jur.notificaciones@fiscalia.gov.co

EVER OLAVE DONADO

RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00

JL 36051

*Así las cosas, la enumeración de unos casos determinados en que el legislador (artículo 414 del Decreto 2700 de 1991) califica a priori la detención preventiva como injusta significa que, en los demás supuestos, es decir, en los que se subsumen en la primera parte de la norma en cita, como cuando la absolución deviene como consecuencia de la aplicación del principio del indubio pro reo, para que surja la responsabilidad del Estado el demandante debe acreditar la injusticia, la falta de proporcionalidad, la arbitrariedad, la ilegalidad o lo errado de la medida de aseguramiento de detención preventiva, para lo cual no basta acreditar que no hubo condena en el proceso penal.*

*Así, por ejemplo, puede suceder que la duda se configure porque es la desidia o la ineficiencia del Estado lo que no permite desvirtuar la presunción de inocencia del encartado, como cuando aquél no asume con diligencia y seriedad la carga que le corresponde, en aras de establecer la responsabilidad del sindicado, caso en el cual es evidente que la privación de la libertad se torna injusta, ya que la medida restrictiva impuesta no cumple la finalidad para la cual fue diseñada y es entonces cuando emerge clara la responsabilidad del Estado, por un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.*

*Si se considera que en todos los casos en que la sentencia absolutoria o la providencia equivalente a la misma da derecho a indemnización en favor de la persona que hubiera sido sindicada del delito y sometida a detención preventiva, sin que sea necesario establecer si la medida fue o no ilegal, desproporcionada, errada, arbitraria o, en fin, injusta, resulta necesario concluir que ningún efecto jurídico tiene el hecho de que la decisión absolutoria se produzca con fundamento en que el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no era constitutiva de hecho punible, o bien con un fundamento diferente.*

(...)"

**Señora Juez, para efectos del fallo correspondiente es de tenerse en cuenta que para imputar responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación es preciso combinar unas circunstancias previstas en el marco legal Colombiano, fundamentalmente el Artículo 90 de la Carta Política, una acción o una omisión, donde participe activamente uno de sus agentes, un daño, como consecuencia de lo anterior, y un nexo causal entre el hecho, la omisión y el daño. lo que en el sub judice no se configura, ni mucho menos se prueba.**

#### EXCEPCIONES:

**FALTA DE LEGITIMACION MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA**, al no incumbir a la Fiscalía General de la Nación, con el nuevo Estatuto de Procedimiento Penal, imponer la medida de aseguramiento, ya que como se dijo anteriormente, le corresponde a la Fiscalía adelantar la investigación, para de acuerdo con la prueba obrante en ese momento procesal, solicitar, como medida preventiva la detención del sindicado, si lo considera conveniente, **correspondiéndole al Juez de garantías estudiar dicha solicitud, analizar las pruebas presentadas por la Fiscalía, y decretar las que estime procedentes**, para luego si establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento, **es decir, que en últimas, si todo se ajusta a derecho, es el juez de garantías quien decide y decreta la medida de aseguramiento a imponer**, Y siendo ello así no es de recibo la pretensión del demandante de declarar administrativamente responsable a la entidad que represento, por "detención ilegal", **ya que si bien es cierto se dio esta medida, ella no fue proferida por mi representada.**

En el caso en estudio, se tiene que los elementos materiales probatorios y la evidencia física presentadas por la Fiscalía, de conformidad con las normas citadas, permitieron solicitar al Juez de Control de Garantías en audiencia de legalización de captura, la imposición de la Medida de Aseguramiento Privativa de la libertad del hoy demandante;

DIRECCION ASUNTOS JURIDICOS BARRANQUILLA

Calle 40 No. 44 - 80 Edificio Lara Borrilla Piso 12

margarita.ostau@fiscalia.gov.co-jur.notificaciones@fiscalia.gov.co

**EVER OLAVE DONADO**

**RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00**

**JL 36051**

las cuales a su vez, permitieron "inferir razonablemente" al Juez la procedencia de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Así mismo es oportuno recordar que la solicitud formulada por mi representada, sobre la imposición de la medida restrictiva de la libertad del señor **EVER OLAVE DONADO**, no presentaba para el juzgador, la obligación de acceder a la aplicación de la medida, pues de acuerdo a la nueva función dada a la Fiscalía General de la Nación, como ente acusador, no le asiste responsabilidad alguna en la formulación de tal postulación, por cuanto la misma no constituye un factor determinante en la decisión, la cual corresponde única y exclusivamente al Juez con Función de Control de Garantías, quien es el llamado a valorar las pruebas presentadas para tal efecto y, en últimas, el que puede adoptar la decisión que corresponda dentro de los parámetros de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad de la medida de detención preventiva, que constituye precisamente la fuente de responsabilidad que pueda llegar a tener el Estado, ante un eventual perjuicio y, en consecuencia la misma, no compromete a la Fiscalía General de la Nación, tal y como lo ha manifestado la Corte Constitucional en sentencia C-456 del 7 de junio de 2006, cuando dijo:

*"Ahora bien, como la medida de aseguramiento comprende la afectación de derechos fundamentales es necesario, para garantizar los derechos del imputado, que la misma sea sometida a una autorización judicial que debe verificar, entre otros requisitos, la necesidad y la finalidad de la medida, al igual que prever su adecuada sustentación y la oportunidad de ser controvertida, aún más cuando dicha medida puede comprometer la libertad del procesado."* (Resaltado fuera de texto).

**Corolario de lo anterior, existe un eximente de responsabilidad a favor de mi representada, ante la existencia de FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA** al no incumbir a la Fiscalía General de la Nación, con el nuevo Estatuto de Procedimiento Penal, imponer la medida de aseguramiento, toda vez que como se dijo anteriormente, le corresponde a la Fiscalía adelantar la investigación, para de acuerdo con los elementos materiales probatorios, y evidencia física obrantes en ese momento procesal, solicitar, como medida preventiva la detención del sindicado, si lo considera conveniente, **correspondiéndole al Juez de garantías estudiar dicha solicitud, analizar los elementos materiales probatorios y evidencia física presentada por la Fiscalía, para luego si establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento**, es decir, que finalmente, si todo se ajusta a derecho, es el juez de garantías quien decide y decreta la medida de aseguramiento a imponer, y siendo ello así no es de recibo la pretensión del demandante de declarar administrativamente responsable a la entidad que represento, por "detención ilegal", ya que si bien es cierto se dio esta medida, ella no fue proferida por mi representada.

**Al respecto de la excepción propuesta cabe anotar que actualmente existen ocho (8) antecedentes jurisprudenciales favorables a la Fiscalía General de la Nación proferidos por el Honorable Consejo de Estado, veamos:**

**1) Pronunciamiento Realizado por el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Sentencia del 24 de junio de 2015, expediente: 38.524, C.P. HERNAN ANDRADE IRONCON, en el que manifiesta al respecto:**

*"...En efecto, con la expedición de la Ley 906 de 2004 -Código de Procedimiento Penal - el legislador articuló el proceso penal de tal manera que buscó fortalecer la función investigativa de la Fiscalía General de la Nación, como de instituir una clara distinción entre los funcionarios encargados de investigar, acusar y juzgar dentro de la acción penal, por lo que, suprimió del ente*

7  
246

**EVER OLAVE DONADO**  
**RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00**  
**JL 36051**

*investigador- Fiscalía – la facultad jurisdiccional la cual venía ejerciéndose por disposición del antiguo código de procedimiento penal- ley 600 de 2000.*

*Así las cosas, a la luz de las nuevas disposiciones del procedimiento penal, la facultad jurisdiccional quedó en cabeza de la rama Judicial, razón por la cual, las decisiones que impliquen una privación de la libertad, son proferidas por los Jueces que tienen a su cargo el conocimiento del proceso penal, como en efecto ocurrió en este caso mediante el auto proferido el 18 de noviembre de 2016 por el Juez Segundo Penal Municipal con Funciones de Garantías que decretó la medida de aseguramiento contra el actor.*

*Así pues, en el sub examine las decisiones que llevaron a la privación de la libertad del señor Carlos Julián Tuñón Gálviz, si bien es cierto fueron solicitadas por la Fiscalía General de la Nación, lo cierto es que dicho ente no tenía la potestad del hoy actor, cosa que si le correspondía a la Rama Judicial, por encontrarse dentro de sus funciones jurisdiccionales, razón por la cual, forzoso resulta concluir que en el presente asunto y, a la luz de las nuevas disposiciones penales, no es posible endilgarle responsabilidad alguna a la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual se confirmará su falta de legitimación en la causa por pasiva por la privación de la libertad del señor Carlos Julián Tuñón Gálviz...”.*

**2) Otro Pronunciamiento Realizado por el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Sentencia del 18 de abril de 2016, expediente: 40217, C.P. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, en el que manifiesta al respecto:**

*“...En efecto, con la expedición de la Ley 906 de 2004 –Código de Procedimiento Penal– el legislador articuló el proceso penal de tal manera que buscó fortalecer la función investigativa de la Fiscalía General de la Nación, como de instituir una clara distinción entre los funcionarios encargados de investigar, acusar y juzgar dentro de la acción penal, por lo que, suprimió del ente investigador –Fiscalía– la facultad jurisdiccional, la cual venía ejerciéndose por disposición del antiguo código de procedimiento penal –ley 600 de 2000–.*

*Así las cosas, a la luz de las nuevas disposiciones del procedimiento penal, la facultad jurisdiccional quedó en cabeza de la Rama Judicial, razón por la cual, las decisiones que impliquen una privación de la libertad son proferidas por los jueces que tienen a su cargo el conocimiento del proceso penal, como en efecto ocurrió en este caso en el que el 18 de diciembre de 2006, en audiencia de legalización de captura y de formulación de cargos, el Juzgado Tercero Penal Municipal de Barrancabermeja con Funciones de Control de Garantías decretó la medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva, en contra del actor.*

*Si bien la medida de aseguramiento que se le impuso al señor Diego Mauricio Molina fue solicitada por la Fiscalía General de la Nación, lo cierto es que este organismo no tenía la potestad de decidir sobre la privación de la libertad del actor, pues esta facultad le correspondía a la Rama Judicial (juez de control de garantías) por encontrarse dentro de sus funciones jurisdiccionales.*

*En ese orden de ideas, forzoso resulta concluir que, a la luz de las nuevas disposiciones penales, no es posible endilgarle responsabilidad alguna a la Fiscalía General de la Nación, pues la decisión que causó la privación de la libertad del señor Diego Mauricio Molina fue proferida por la Rama Judicial...”.*

**3) Otro Pronunciamiento Realizado por el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Sentencia del 26 de mayo de 2016, expediente: 41573, C.P. HERMAN ANDRADE RONCON, en el que manifiesta al respecto:**

*“...4. La falta de legitimación de la causa por pasiva de la Fiscalía General de la Nación*

*Según se dejó indicado en los antecedentes de esta providencia, el litigio introductorio se dirigió contra la Fiscalía General de la Nación y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial. Sobre el*

22  
247**EVER OLAVE DONADO****RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00****JL 36051**

particular, la Sala estima necesario reiterar el criterio expuesto en sentencia proferida el 24 de junio de 2015, según el cual si bien cada una de las entidades demandadas ostentan la representación de la Nación en casos en los cuales se discute responsabilidad del Estado por hechos imputables a la Administración de Justicia. (inciso segundo artículo 45 de la Ley 446 de 1998 y numeral 8 del artículo 99 de la Ley 270 de 1996), lo cierto es que las decisiones que se discuten en el presente litigio y que habrían ocasionado el daño por cuya indemnización se reclama, fueron proferidas por la Rama Judicial (representada por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial), razón por la cual una vez efectuado el recuento probatorio, se concretará si el aludido daño antijurídico reclamado se encuentra acreditado y, de estarlo, se establecerá si el mismo le resulta imputable a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, la cual fue debidamente notificada y representada.

En efecto, con la expedición de la Ley 906 de 2004 - Código de Procedimiento Penal - el legislador articuló el proceso penal de tal manera que buscó fortalecer la función investigativa de la Fiscalía General de la Nación, como de instituir una clara distinción entre funcionarios encargados de investigar, acusar y juzgar dentro de la acción penal, por lo que, suprimió del ente investigador - Fiscalía - la facultad jurisdiccional, la cual venía ejerciendo por disposición de los códigos antiguos de Procedimiento Penal Decreto Ley 2700 de 1991 y Ley 609 de 2000.

Así las cosas, a la luz de las nuevas disposiciones del procedimiento penal, la facultad jurisdiccional quedó exclusivamente en cabeza de la Rama Judicial, razón por la cual las disposiciones que impliquen una privación de la libertad, son proferidas por los Jueces que tienen a su cargo el conocimiento del proceso penal, como en efecto ocurrió en este caso mediante auto proferido por el Juzgado Primero Penal Municipal de Armenia con funciones de control de garantías que declaró la legalidad de la captura, según se desprende del oficio No CCS-0095 expedido por la Coordinación del Centro de Servicios.

Así pues en el asunto sub examine que llevo a la privación de la libertad del señor Pedro Pablo Molina, si bien es cierto fue solicitada por la Fiscalía General de la Nación, lo cierto es que dicho ente no tenía la potestad de decidir sobre la privación de la libertad de ahora demandante, cosa que si le correspondía a la Rama Judicial, por encontrarse dentro de sus funciones jurisdiccionales, razón por la cual, forzoso resulta concluir que en el presente asunto y, a la luz de las nuevas disposiciones penales, no es posible endilgarle responsabilidad alguna a la Fiscalía General de la Nación...".

**4) Pronunciamiento Realizado por el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Sentencia del 30 de junio de 2016, expediente: 41604, C.P. MARTHA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, en el que manifiesta al respecto:**

"... (...)

En el presente caso se encuentra que el objeto del debate tiene relación con la privación injusta de la libertad del señor Fabián Augusto Chica, tema respecto del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones, asunto en el que sea fijado una jurisprudencia consolidada y reiterada, motivo por el cual con fundamento en el artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, la Subsección se encuentra inhabilitada para resolver el presente asunto de manera anticipada.

(...)

Esta situación claramente le permite a la Sala afirmar que el señor Fabián Augusto Chica no estaba en la obligación de soportar la privación de la libertad a la que fue sometido, desde el 21 de octubre de 2005 hasta el 30 de noviembre de la misma anualidad, por cuanto se encontró que este no cometió ningún delito, de ahí que el daño a él irrogado se tome en antijurídico y nazca la correlativa obligación de reparar el daño, según lo previsto en el artículo 90 de la Constitución Política, en este caso únicamente en cabeza de la Rama Judicial.

**EVER OLAVE DONADO**

**RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-000**

**JL 36051**

*Lo anterior, toda vez que la causa determinante de la restricción de la libertad, padecida por el aquí demandante consistió en la medida de aseguramiento adoptada por el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Armenia en Función de Control de garantías; circunstancia que, por sí sola, no permite atribuirle responsabilidad a la Fiscalía general de la Nación, por cuanto, de conformidad con el artículo 306 del Código de Procedimiento Penal vigente (Ley 906 de 2004), es el juez, quien luego de "escuchados los argumentos del Fiscal, el ministerio público, la víctima o su apoderado y la defensa", valora los motivos que sustentan o no la medida de aseguramiento y determina la viabilidad de su imposición.*

*En efecto, tal y como lo ha expuesto de presente esta Subsección, con la expedición de la Ley 906 de 2004, el legislador al estatuir en nuestro ordenamiento el Sistema Penal Acusatorio distinguió de manera clara y precisa en cabeza de quién recaen las funciones de investigar y acusar – Fiscalía General de la Nación – y sobre quien radica la función de juzgar – Rama Judicial.*

*Así las cosas, a la luz de las disposiciones consagradas en la normatividad procesal penal vigente, la facultad jurisdiccional se encuentra radicada única y exclusivamente en cabeza de la Rama Judicial, razón por la cual, los únicos que pueden tomar la decisión de privar a una persona de su libertad son los jueces, ya sean de conocimiento o en función de control de garantías, tal y como en efecto sucedió..."*

**5) Otro Pronunciamiento Realizado por el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Sentencia del 14 de julio de 2016, expediente: 42476, C.P. MARTA NUBIA VELASQUEZ, en el que manifiesta al respecto:**

*"...Ahora bien, en relación con la responsabilidad que le cabe a las entidades demandadas debe decirse que en este caso únicamente se realizará en cabeza de la Rama Judicial. Lo anterior, toda vez que la causa determinante de la restricción de la libertad padecida por el aquí demandante consistió en la medida de aseguramiento adoptada por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal en Función de Control de Garantías de La Tebaida; circunstancia que, por sí sola, no permite atribuirle responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación, por cuanto, de conformidad con el artículo 306 del Código de Procedimiento Penal vigente (Ley 906 de 2004), es el juez, quien luego de "escuchados los argumentos del fiscal, el ministerio público, la víctima o su apoderado y la defensa", valora los motivos que sustentan o no la medida de aseguramiento y determina la viabilidad de su imposición.*

*En efecto, tal y como lo ha puesto de presente esta Subsección, con la expedición de la Ley 906 de 2004, el legislador al estatuir en nuestro ordenamiento jurídico el Sistema Penal Acusatorio distinguió de manera clara y precisa en cabeza de quién recaen las funciones de investigar y acusar – Fiscalía General de la Nación – y sobre quien radica la función de juzgar – Rama Judicial.*

*Así las cosas, a la luz de las disposiciones consagradas en la normativa procesal penal vigente, la facultad jurisdiccional se encuentra radicada única y exclusivamente en cabeza de la Rama Judicial, razón por la cual, los únicos que pueden tomar la decisión de privar a una persona de su libertad son los jueces, ya sean de conocimiento o en función de control de garantías, tal y como en efecto sucedió..."*

**6) Pronunciamiento Realizado por el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Sentencia del 14 de julio de 2016, expediente: 42555, C.P. MARTHA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, en el que manifiesta al respecto:**

*"...Ahora bien, en relación con la responsabilidad que le cabe a las entidades demandadas debe decirse que en este caso únicamente se realizará en cabeza de la Rama Judicial. Lo anterior, toda vez que la causa determinante de la restricción de la libertad padecida por el aquí demandante*

249

**EVER OLAVE DONADO**

**RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-000**

**JL 36051**

consistió en la medida de aseguramiento adoptada por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal en Función de Control de Garantías de La Tebaida; circunstancia que, por sí sola, no permite atribuirle responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación, por cuanto, de conformidad con el artículo 306 del Código de Procedimiento Penal vigente (Ley 906 de 2004), es el juez, quien luego de "escuchados los argumentos del fiscal, el ministerio público, la víctima o su apoderado y la defensa", valora los motivos que sustentan o no la medida de aseguramiento y determina la viabilidad de su imposición.

En efecto, tal y como lo ha puesto de presente esta Subsección, con la expedición de la Ley 906 de 2004, el legislador al estatuir en nuestro ordenamiento jurídico el Sistema Penal Acusatorio distinguió de manera clara y precisa en cabeza de quién recaen las funciones de investigar y acusar -Fiscalía General de la Nación- y sobre quién radica la función de juzgar -Rama Judicial-.

Así las cosas, a la luz de las disposiciones consagradas en la normativa procesal penal vigente, la facultad jurisdiccional se encuentra radicada única y exclusivamente en cabeza de la Rama Judicial, razón por la cual, los únicos que pueden tomar la decisión de privar a una persona de su libertad son los jueces, ya sean de conocimiento o en función de control de garantías, tal y como en efecto sucedió...".

**7) Otro Pronunciamiento Realizado por el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Sentencia del 21 de julio de 2016, expediente: 41608, C.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GANEGA, en el que manifiesta al respecto:**

"...Finalmente, respecto a la representación de la Nación por las entidades demandadas, esta Sala debe expresar que a la Fiscalía General de la Nación no le resulta atribuible el daño alegado por la parte actora, pues, analizado el trámite procesal, en la participación de dicha entidad no logró evidenciarse una vulneración de los derechos de la parte demandante, puesto que no existen pruebas que demuestren que sus decisiones hayan sido la causa de la privación injusta de la señora Fernelly Arias Aristizábal, como quiera que si bien el ente acusador puso a disposición del Juez de Control de Garantías el material probatorio y su teoría del caso; fue este último quien conforme a las facultades que le otorga la normatividad y en ejercicio de la sana crítica, quien consideró prudente imponer la medida de aseguramiento contra la mencionada señora Arias Aristizábal; por ende la condena será impuesta únicamente en contra de la Rama Judicial....".

**8) Otro Pronunciamiento Realizado por el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 26 de abril de 2017, expediente: 47380, C.P. MARTHA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, en el que manifiesta al respecto:**

"(...)

De otro lado, la Sala advierte que el daño causado a los demandantes le es imputable a la Rama Judicial, pues fue esta la autoridad que, por conducto del Juzgado Cuarto Penal Municipal de San Andrés de Tumaco con funciones de control de garantías, le impuso medida de aseguramiento al señor John Carlos Peña Vizcaya.

En efecto, la adopción y desarrollo en nuestro ordenamiento jurídico del Sistema Penal Acusatorio, mediante el acto legislativo 3 del 19 de diciembre de 2002/33 y la Ley 906 de 2004, implicó un replanteamiento de las facultades de la Fiscalía General de la Nación, al punto de relevancia de las que la habilitaban para "asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento, competencias que fueron asignadas a los Jueces de Control de Garantías, de ahí que la actuación del ente acusador se limite a la presentación de la

25  
28**EVER OLAVE DONADO****RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00****JL 36051**

solicitud en virtud de la cual la autoridad judicial debe resolver sobre estos asuntos. Al respecto, el numeral 1 del artículo 250 de la Constitución Política, prevé:

"Artículo 250. La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito (...). Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio.

"En ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación, deberá:

"1. Solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal<sup>35</sup>, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas.

"El juez que ejerza las funciones de control de garantías, no podrá ser, en ningún caso, el juez de conocimiento, en aquellos asuntos en que haya ejercido esta función (...)" (Se destaca).

En concordancia con lo anterior, el artículo 297 de la Ley 906 de 2004 señala que para "a captura se requerirá orden escrita proferida por un juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivos razonablemente fundados", decisión que, de manera excepcional, podrá ser adoptada por la Fiscalía General de la Nación, en los términos previstos en el artículo 300 eadem.

A su vez, el artículo 306 del Código de Procedimiento Penal<sup>37</sup> establece que los jueces penales con funciones de control de garantías se encuentran facultados para resolver, a petición del ente acusador o de la víctima, sobre la procedencia de las medidas de aseguramiento.

Si bien la detención preventiva requiere de una petición previa del ente acusador o de la víctima, no es menos cierto que tal presupuesto no puede considerarse como la causa exclusiva y determinante de la privación de la libertad, porque carecen de la suficiencia para afectar este derecho, pues para esto se requiere de un mandato judicial proferido por el Juez de Control de Garantías, autoridad a la que le corresponde: i) valorar la evidencia física o los elementos materiales probatorios aportados por el solicitante y, ii) verificar si se cumplen o no los presupuestos de procedencia establecidos en los artículos 297 y 303 de la Ley 906 de 2004.

Ahora, descendiendo al caso concreto, se colige que, en efecto, la decisión en virtud de la cual se restringió el derecho a la libertad del señor John Carlos Vizcaya se proferió en el marco de las competencias asignadas a los Jueces de Control de Garantías dentro del Sistema Penal Acusatorio, circunstancias frente a las cuales no resultó determinante la actuación de la Fiscalía General de la Nación, pues su intervención se limitó a pedir que se decidiera sobre la procedencia de la aprehensión y la emisión de sentencia condenatoria, obligaciones que recaían en la Jurisdicción Ordinaria, especialidad penal, dada su condición de titular de la facultad sancionatoria del Estado frente a casos como el analizado, esto es, en aquellos en los que se vulneran los bienes jurídicos protegidos por la normativa penal -Ley 599 del 2010.

**De este modo, la Fiscalía General de la Nación, como en casos similares lo ha sostenido esta Subsección, no es la llamada a responder por los perjuicios reclamados por los demandantes, dado que estos, por las razones expuestas, le son imputables a la Rama Judicial, lo que impone la modificación de la sentencia de primera instancia en lo que a este punto se refiere. (Negritas y subrayado fuera de texto).**

**EVER OLAVE DONADO**

**RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00**  
**JL 36051**

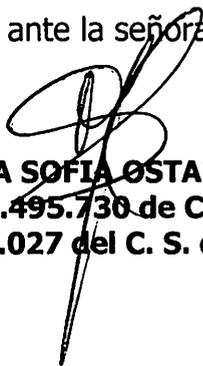
**GENÉRICA:** Se solicita se declare toda excepción cuyos presupuestos fácticos o jurídicos se determinen en el proceso.

Sean las anteriores razones suficientes por las que respetuosamente me permito replicar a la Señora Juez, para que se procure un fallo que deniegue todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda.

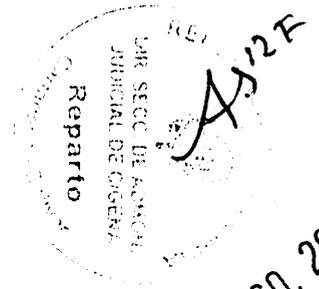
### **NOTIFICACIONES:**

Las recibiré en la Calle 40 No 44 - 80, Edificio Lara Bonilla Piso 12 Dirección de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación de Seccional Barranquilla, en la Secretaría del Juzgado o en los correos electrónicos [jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co](mailto:jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co) o [margarita.ostau@fiscalia.gov.co](mailto:margarita.ostau@fiscalia.gov.co)

Se suscribe ante la señora Juez,



**MARGARITA SOFIA OSTAU DE LAFONT PAYARES**  
**C. C. No. 45.495.730 de Cartagena**  
**T. P. No. 90.027 del C. S. de la J.**



27  
252

Señora  
**JUEZ DECIMO (10º) ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA**  
**Doctora Haisary Castaño Villa**  
**E.S.D.**

**MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA**  
**DEMANDANTE: EVER OLAVE DONADO Y OTROS**  
**RADICADO: 2017 - 00130**

**SONIA MILENA TORRES CASTAÑO**, domiciliada en la Ciudad de Bogotá, identificada con la Cédula de Ciudadanía No. 30.881.383 de Arjona – Bolívar, en calidad de Coordinadora de la Unidad de Defensa Jurídica de la Dirección de Asuntos Jurídicos, debidamente designada mediante Oficio 20181500002733 del 04 de abril de 2018, en los términos de la delegación efectuada por el Señor **FISCAL GENERAL DE LA NACIÓN**, mediante el artículo octavo de la Resolución N° 0-0303 del 20 de marzo de 2018, documentos que anexo al presente escrito, atentamente manifiesto que confiero poder especial, amplio y suficiente a la Doctora **MARGARITA SOFIA OSTAU DE LAFONT PAYARES**, abogada, identificada con la C.C. 45.495.730, Tarjeta Profesional No. 90.027 del C.S.J. y a la Doctora **LILIAN CASTILLA FERNANDEZ**, abogada, identificada con la C.C. No. 45.491.219 de Cartagena, Tarjeta Profesional No. 77.984 del C,S,J, para que representen a la **FISCALIA GENERAL DE LA NACION**, en el proceso de la referencia.

Las Doctoras **MARGARITA SOFIA OSTAU DE LAFONT PAYARES** y **LILIAN CASTILLA FERNANDEZ** quedan investidas de las facultades consagradas en el artículo 77 del Código General del Proceso y en especial para, sustituir, conciliar total o parcialmente, recibir, presentar recursos ordinarios y extraordinarios y en general para adelantar las diligencias tendientes al cabal desarrollo del presente mandato.

Solicito respetuosamente se reconozca personería a las Doctoras **MARGARITA SOFIA OSTAU DE LAFONT PAYARES** y **LILIAN CASTILLA FERNANDEZ** en los términos y para los fines que confiere el presente poder.

De Usted,

**SONIA MILENA TORRES CASTAÑO**  
Coordinadora Unidad de Defensa Jurídica  
Dirección de Asuntos Jurídicos

Acepto:

**MARGARITA SOFIA OSTAU DE LAFONT PAYARES**  
C.C. 45.495.730  
T.P. 90.027 del C.S. de la J.

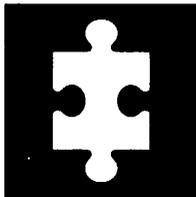
**LILIAN CASTILLA FERNANDEZ**  
C.C. 45.491.219 de Cartagena  
T.P. 77.984 del C.S. de la J.

**SECRETARIA NACIONAL DE FISCALIA DELEGADA  
ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SECRETARIA ADMINISTRATIVA.** Bogotá. D.C.,

**10 DE JULIO DE 2018** En la fecha se deja constancia que el anterior escrito fue presentado personalmente por su signataria Doctora **SONIA MILENA TORRES CASTAÑO**, Coordinadora Unidad de Defensa Jurídica, de la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación, para tal efecto exhibe la C.C. 30.881.383 de Arjona – Bolívar. **Conste...**

**SECRETARIO**



**FISCALÍA**  
GENERAL DE LA NACIÓN



Resolución No. 00303  
20 MAR. 2018

**“Por medio de la cual se establece la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos y se dictan otras disposiciones”**

### **EL FISCAL GENERAL DE LA NACIÓN**

En uso de las facultades otorgadas por el Decreto Ley 016 del 9 de enero de 2014, en especial de las conferidas en los numerales 2, 19, 25 y el parágrafo del artículo 4°, y

#### **CONSIDERANDO:**

Que el numeral 19 del artículo 4° del Decreto Ley 016 de 2014, otorgó al Fiscal General de la Nación la facultad de “[e]xpedir reglamentos, protocolos, órdenes, circulares y manuales de organización y procedimiento conducentes a la organización administrativa y al eficaz desempeño de las funciones de la Fiscalía General de la Nación”.

Que el numeral 25 del artículo 4° del Decreto Ley 016 de 2014, facultó al Fiscal General de la Nación para “[c]rear, conformar, modificar o suprimir secciones, departamentos, comités, unidades y grupos internos de trabajo que se requieran para el cumplimiento de las funciones a cargo de la Fiscalía General de la Nación”.

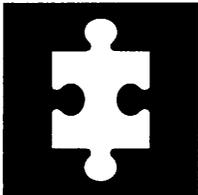
Que mediante el Decreto Ley 898 de 2017, expedido en desarrollo de las facultades otorgadas al Presidente de la República por medio del Acto Legislativo 001 de 2016, se reformó la estructura orgánica de la Fiscalía General de la Nación con el objeto de dar cumplimiento a los mandatos derivados del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.

Que el artículo 30 del Decreto Ley 898 de 2017 modificó el artículo 9° del Decreto Ley 016 de 2014 y definió las funciones a cargo de la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación.

Que en virtud de lo anterior es necesario establecer la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos, conforme a los principios que rigen la Administración Pública, a efectos de cumplir con el objeto para el cual fue creada y permitir que su gestión sea ágil, eficiente y oportuna.

Que el artículo 45 del Decreto Ley 016 de 2014 establece que el Fiscal General de la Nación tiene competencia para organizar Departamentos, Unidades y Secciones, así como señalarle sus funciones, atendiendo entre otros principios al de racionalización del gasto, eficiencia, fortalecimiento de la gestión administrativa y mejoramiento de la prestación del servicio. Las jefaturas de Unidades y Secciones serán ejercidas por el servidor de la Fiscalía General de la Nación a quien se le asigne la función.

GENERAL DE LA NACIÓN  
FISCALÍA





Página 2 de 7 de la Resolución No. 0 0303

“Por medio de la cual se establece la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos y se dictan otras disposiciones”

Que por lo expuesto,

**RESUELVE:**

**CAPÍTULO I**

**ORGANIZACIÓN INTERNA DE LA DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS**

**ARTÍCULO PRIMERO.** La Dirección de Asuntos Jurídicos tendrá la siguiente organización interna:

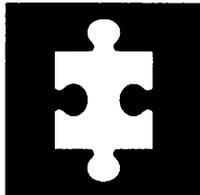
1. Despacho del Director(a) de Asuntos Jurídicos.
  - 1.1. Secretaría Común y Apoyo a la Gestión
2. Unidad de Defensa Jurídica.
  - 2.1. Sección de lo Contencioso Administrativo.
  - 2.2. Sección de Pago de Sentencias y Acuerdos Conciliatorios.
  - 2.3. Secretaría Técnica del Comité de Conciliación.
3. Departamento de Jurisdicción Coactiva y Competencia Residual.
  - 3.1. Sección de Jurisdicción Coactiva.
  - 3.2. Sección de Competencia Residual.
4. Unidad de Conceptos y Asuntos Constitucionales.
  - 4.1. Sección de Conceptos y Control de Legalidad.
  - 4.2. Sección Asuntos Constitucionales y Relatoría.

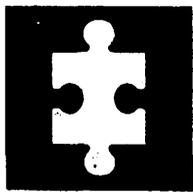
**PARÁGRAFO.** Las funciones asignadas a la Dirección de Asuntos Jurídicos por el artículo 9º del Decreto Ley 016 de 2014 modificado por el artículo 30 del Decreto Ley 898 de 2017, desarrolladas en la presente Resolución, serán distribuidas por el Director(a) de esta dependencia en el Departamento, Unidades y Secciones determinados en este artículo.

**ARTÍCULO SEGUNDO. Despacho del Director(a) de Asuntos Jurídicos.** Al Despacho del Director(a) de Asuntos Jurídicos le corresponde dirigir, articular, controlar y evaluar el cumplimiento de las funciones establecidas para la dependencia en el artículo 9º del Decreto Ley 016 de 2014, modificado por el artículo 30 del Decreto Ley 898 de 2017.

**ARTÍCULO TERCERO. Unidad de Defensa Jurídica.** La Unidad de Defensa Jurídica de la Dirección de Asuntos Jurídicos cumplirá las siguientes funciones:

GENERAL DE LA NACIÓN  
FISCALÍA





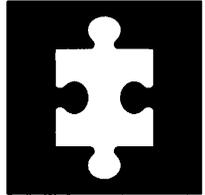
**FISCALÍA**  
GENERAL DE LA NACIÓN

Página 3 de 7 de la Resolución No. 0 0303

**“Por medio de la cual se establece la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos y se dictan otras disposiciones”**

1. Proponer para la aprobación del Director(a) de Asuntos Jurídicos acciones y políticas de estrategia para la adecuada defensa jurídica de la Entidad en los procesos en los que la Fiscalía General de la Nación sea parte o interviniente.
2. Ejercer la representación jurídica y la defensa técnica de la Fiscalía General de la Nación en los procesos extrajudiciales, judiciales y administrativos en los que la Entidad sea parte o interviniente procesal, de acuerdo con la delegación contenida en este acto administrativo.
3. Coordinar la labor de defensa técnica de la Entidad que cumplen los servidores de la Dirección de Asuntos Jurídicos con ubicación laboral en las Direcciones Seccionales conforme a las directrices impartidas por el Director(a) de Asuntos Jurídicos.
4. Proponer y sustentar para aprobación del Comité de Conciliación de la Entidad, las políticas de prevención del daño antijurídico, con fundamento en los procesos en que es parte la Entidad.
5. Adelantar las gestiones necesarias para el cumplimiento de las funciones asignadas al Comité de Conciliación de la Entidad.
6. Revisar las actas del Comité de Conciliación las cuales serán suscritas por el Presidente, el Director (a) de Asuntos Jurídicos y el Secretario (a) Técnico que hayan asistido a la respectiva sesión.
7. Coordinar y supervisar el cumplimiento de las sentencias judiciales en las que la Fiscalía General de la Nación tiene la calidad de parte o interviniente.
8. Coordinar y tramitar los reintegros ordenados por autoridades judiciales y elaborar el proyecto de acto administrativo para aprobación del Director (a) de Asuntos Jurídicos y posterior firma del Fiscal General de la Nación. Para el efecto, la Subdirección de Talento Humano será encargada de remitir la información de su competencia, necesaria para el cabal cumplimiento de este trámite.
9. Coordinar para la aprobación del Director(a) de Asuntos Jurídicos, la elaboración del protocolo de reparto de expedientes, asignación de turno y seguimiento al rubro de pago de sentencias y conciliaciones, con estricto cumplimiento de los requisitos legales en aras de garantizar el derecho de turno de los peticionarios, así como de los principios de objetividad y transparencia.
10. Adelantar el trámite correspondiente para la expedición del acto administrativo de reconocimiento y pago de sentencias y conciliaciones, previa liquidación por parte de la Subdirección Financiera y someter a la aprobación del Director(a) de Asuntos Jurídicos las resoluciones que materializan el cumplimiento de la obligación para la posterior firma del Director Ejecutivo.
11. Elaborar para firma del Director (a) de Asuntos Jurídicos, el proyecto de respuesta a las solicitudes de extensión de jurisprudencia.
12. Presentar para aprobación y suscripción del Director(a) de Asuntos Jurídicos los informes contables correspondientes a esta Unidad.
13. Rendir informes periódicos de las funciones a cargo al Director(a) de Asuntos Jurídicos, con destino al Despacho del Fiscal General de la Nación.

GENERAL DE LA NACIÓN  
FISCALÍA





Página 4 de 7 de la Resolución No. 0 0303

“Por medio de la cual se establece la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos y se dictan otras disposiciones”

14. Las demás que le sean asignadas por el Fiscal General de la Nación y el Director(a) de Asuntos Jurídicos.

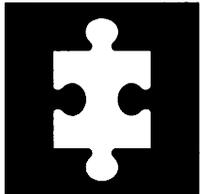
**ARTÍCULO CUARTO. Defensa Jurídica a Nivel Departamental y Municipal.** La Defensa Jurídica de la Fiscalía General de la Nación en los procesos en los que es parte o interviniente ante los despachos administrativos y judiciales distintos a los ubicados en la ciudad de Bogotá D.C., estará apoyada por los servidores de la Dirección de Asuntos Jurídicos con ubicación laboral en las Direcciones Seccionales, quienes cumplirán las siguientes funciones:

1. Asumir la representación de la Entidad dentro de los procesos prejudiciales, judiciales y administrativos en los que tenga la calidad de parte o interviniente, en los eventos en que el Director(a) de Asuntos Jurídicos o el Coordinador de la Unidad de Defensa Jurídica así lo dispongan mediante poder.
2. Realizar seguimiento a las actuaciones y reportar a la Secretaría Común de la Dirección de Asuntos Jurídicos las novedades dentro de los procesos prejudiciales, judiciales y administrativos en los que la Entidad tenga la calidad de parte o interviniente y que se adelanten en la ciudad o municipios comprendidos por la correspondiente Dirección Seccional.
3. Remitir oportunamente a la Secretaría Común de la Dirección de Asuntos Jurídicos, en físico y/o en medio magnético, los documentos correspondientes a todas las actuaciones surtidas o pendientes por atender dentro de los procesos prejudiciales, judiciales y administrativos en los que la Entidad tenga la calidad de parte o interviniente.
4. Elaborar y remitir, dentro de los términos establecidos por el Comité de Conciliación de la Entidad, a la Secretaría Técnica del Comité, los estudios jurídicos a que haya lugar, en los procesos judiciales, prejudiciales y administrativos en los que la Entidad ostente la calidad de parte o interviniente.
5. Atender con carácter prioritario los requerimientos de información que se les formulen desde el Despacho del Director(a) de Asuntos Jurídicos o de la Unidad de Defensa Jurídica para la adecuada defensa de los intereses de la Entidad en los procesos en los que es parte o interviniente.
6. Las demás funciones que les sean asignadas por el Fiscal General de la Nación, el Director(a) de Asuntos Jurídicos y/o el Coordinador(a) de la Unidad de Defensa Jurídica.

**PARÁGRAFO PRIMERO:** En las ciudades o municipios en donde la Dirección de Asuntos Jurídicos no cuente con servidores para el desarrollo de las funciones de defensa asignadas, las Direcciones Seccionales designarán los servidores que se requieran.

GENERAL DE LA NACIÓN

FISCALÍA





Página 5 de 7 de la Resolución No. 0 0303

"Por medio de la cual se establece la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos y se dictan otras disposiciones"

**ARTÍCULO QUINTO.** La expedición de los actos administrativos que definen las situaciones administrativas de los servidores adscritos a la Dirección de Asuntos Jurídicos con ubicación laboral en las Direcciones Seccionales, corresponderá al servidor competente para el efecto previa aprobación del Director(a) de Asuntos Jurídicos.

**ARTÍCULO SEXTO. Departamento de Jurisdicción Coactiva y Competencia Residual.** El Departamento de Jurisdicción Coactiva y Competencia Residual de la Dirección de Asuntos Jurídicos cumplirá las siguientes funciones:

1. Adelantar el procedimiento administrativo de cobro por jurisdicción coactiva, conforme a la regulación propia de la materia, a la reglamentación interna y a las directrices que imparta el Director(a) de Asuntos Jurídicos. En desarrollo de esta función, el Coordinador del Departamento ejercerá en nombre de la Fiscalía General de la Nación la facultad ejecutora de las obligaciones creadas a su favor y podrá declarar de oficio o a solicitud de parte, la prescripción de las obligaciones ejecutadas a través del procedimiento de cobro coactivo.
2. Adelantar la defensa judicial de la Entidad, en los procesos iniciados con ocasión al ejercicio del procedimiento de cobro coactivo.
3. Representar judicialmente a la Entidad en los procesos adelantados ante la jurisdicción ordinaria y/o en las acciones ejecutivas que se promueven en la jurisdicción contencioso administrativa, en los que es parte o interviniente procesal.
4. Elaborar y sustentar ante el Comité de Conciliación de la Entidad, los estudios jurídicos en los que se analice la procedencia de la acción de repetición.
5. Representar judicialmente a la Entidad en los procesos que se adelanten por el medio de control de repetición cuya procedencia determine el Comité de Conciliación de la Fiscalía General de la Nación, con el fin de recuperar los valores pagados por la Entidad como consecuencia de sentencias condenatorias o acuerdos conciliatorios aprobados.
6. Constituirse como víctima dentro de los procesos penales, previo estudio de la pertinencia de hacer a la Entidad parte en el proceso conforme a los antecedentes del mismo, para participar en el incidente de reparación integral a efecto de obtener una indemnización económica a favor de la Fiscalía General de la Nación.
7. Rendir informes periódicos de las funciones a cargo al Director(a) de Asuntos Jurídicos, con destino al Despacho del Fiscal General de la Nación.
8. Las demás que le sean asignadas por el Fiscal General de la Nación y/o el Director (a) de Asuntos Jurídicos.

**PARÁGRAFO.** La Dirección de Asuntos Jurídicos podrá requerir la colaboración de las dependencias de la Entidad en el desarrollo de las actividades propias de los procesos asignados a este Departamento, la cual deberá ser prestada de manera prioritaria por el servidor requerido.

GENERAL DE LA NACIÓN

FISCALÍA





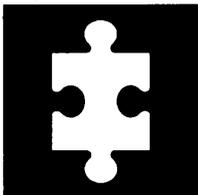
Página 6 de 7 de la Resolución No. 0- 0303

"Por medio de la cual se establece la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos y se dictan otras disposiciones"

**ARTÍCULO SÉPTIMO, Unidad de Conceptos y Asuntos Constitucionales.** La Unidad de Conceptos y Asuntos Constitucionales de la Dirección de Asuntos Jurídicos cumplirá las siguientes funciones:

1. Proyectar los conceptos que sean requeridos por las distintas dependencias sobre temas institucionales para mantener la unidad de criterio jurídico en la Fiscalía General de la Nación para posterior firma del Director(a) de Asuntos Jurídicos.
2. El servidor (a) que se designe como coordinador de esta Unidad podrá emitir conceptos y responder peticiones ciudadanas en los asuntos que determine el Director (a) de Asuntos Jurídicos.
3. Apoyar el estudio, análisis de constitucionalidad y seguimiento al trámite de los proyectos de ley y actos legislativos que cursen ante el Congreso de la República, sobre materias que tengan incidencia en la Entidad, en aquellos eventos que determine el Despacho del Fiscal General de la Nación.
4. Elaborar los proyectos de actuaciones ante la Corte Constitucional de interés para la Entidad cuando el Fiscal General de la Nación así lo disponga.
5. Efectuar la revisión de anteproyectos, proyectos de ley y demás documentos solicitados por el Despacho del Fiscal General de la Nación.
6. Ejercer la representación de la Entidad, en los procesos constitucionales en los que la Entidad sea parte o interviniente procesal que no sean competencia de otra dependencia.
7. Preparar para la firma del Director (a) de Asuntos Jurídicos los informes requeridos por la Corte Constitucional en autos de seguimiento, asignados por el Despacho del Fiscal General de la Nación.
8. Realizar el control de legalidad de los actos administrativos requeridos por las dependencias de la Entidad.
9. Revisar para consideración y aprobación del Director(a) de Asuntos Jurídicos, los documentos, estudios y directivas que solicite el Despacho del Fiscal General de la Nación para la definición y formulación de políticas, lineamientos y directrices de interpretación en los temas constitucionales y legales que afecten o involucren los objetivos misionales de la Fiscalía General de la Nación.
10. Elaborar los boletines de relatoría de jurisprudencia relevante para las labores de la Entidad y casos exitosos sobre buenas prácticas en el ejercicio de la función de investigación y acusación de la Entidad, y organizar su publicación.
11. Rendir informes periódicos de las funciones a cargo al Director(a) de Asuntos Jurídicos, con destino al Despacho del Fiscal General de la Nación.
12. Las demás que le sean asignadas por el Director (a) de Asuntos Jurídicos y/o el Fiscal General de la Nación.

GENERAL DE LA NACION  
FISCALIA





Página 7 de 7 de la Resolución No. 0 0303

“Por medio de la cual se establece la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos y se dictan otras disposiciones”

## CAPÍTULO II OTRAS DISPOSICIONES

**ARTÍCULO OCTAVO. Delegaciones Especiales.** Delegar en el Director(a) de Asuntos Jurídicos y en el Coordinador (a) de la Unidad Defensa Jurídica, la facultad de otorgar poder para ejercer la representación de la Fiscalía General de la Nación en los procesos judiciales, extrajudiciales, prejudiciales, administrativos en los que sea parte la Entidad conforme a lo previsto en el artículo 77 del Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012.

**ARTÍCULO NOVENO.** Los procesos que cursen en los despachos judiciales y administrativos del país, podrán ser atendidos por funcionarios distintos a los servidores adscritos a la Dirección de Asuntos Jurídicos con ubicación laboral en las Direcciones Seccionales, cuando el Director(a) de Asuntos Jurídicos, por necesidades del servicio, así lo determine mediante poder.

**ARTÍCULO DECIMO. Vigencia.** La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación, modifica en lo pertinente la Resolución No. 0-2570 de 2017 y deroga las Resoluciones Nos. 0-0582 de 2014, 0-0257 de 2015 y 0-4117 de 2016, y las demás disposiciones que le sean contrarias.

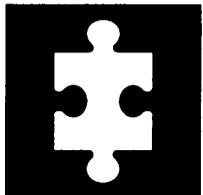
**COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá D.C., a los 20 MAR. 2018

  
**NÉSTOR HUMBERTO MARTÍNEZ NEIRA**  
**FISCAL GENERAL DE LA NACIÓN**

GENERAL DE LA NACIÓN

FISCALÍA





FISCALIA  
GENERAL DE LA NACION

000542

## ACTA DE POSESIÓN

En la ciudad de Bogotá D.C., el día 5 de Abril de 2016, se presentó en el Departamento de Administración de Personal de la Subdirección Nacional de Talento Humano, la señora **SONIA MILENA TORRES CASTAÑO**, identificada con cédula de ciudadanía No. **30.881.383**, con el fin de tomar posesión del cargo de **PROFESIONAL EXPERTO**, en la Dirección Jurídica, nombramiento efectuado mediante Resolución No. **0-0863** del 18 de marzo de 2016.

Prestó el juramento de rigor conforme a los preceptos legales, por cuya gravedad se compromete a cumplir y hacer cumplir la Constitución Política y las Leyes de la República y desempeñar fielmente los deberes que el cargo le impone. Igualmente, se le enteró del artículo 60. de la Ley 190 de 1995.

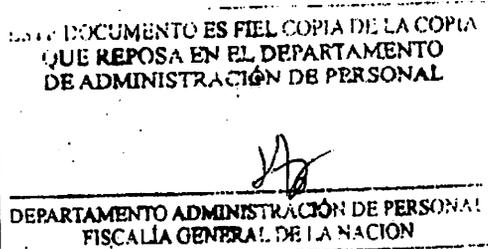
Para esta posesión se presentó la siguiente documentación:

- Carta de Aceptación
- Certificado Antecedentes de Policía Nacional
- Certificado de Responsabilidad Fiscal Contraloría
- Certificado Antecedentes Disciplinarios Procuraduría
- Certificado de Deudores Morosos
- Certificado de Antecedentes Disciplinarios de Abogados
- Copia de la Tarjeta Profesional

Para constancia, se firma la presente Acta por quienes en ella intervinieron.

**NELBI YOLANDA ARENAS HERREÑO**  
Jefe Departamento Administración de Personal (E)

**SONIA MILENA TORRES CASTAÑO**  
Posesionada

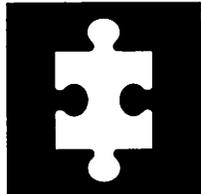


DRL/ Leticia Beltrán R.

DEPARTAMENTO DE ADMINISTRACIÓN DE PERSONAL

CIUDAD DE BOGOTÁ, 228 AVENIDA CAROLINA CAJALÍ No. 52-01 BLOQUE C PISO 4 BOGOTÁ  
CONMUTADOR 5702000 - 4149000 Exts. 2064

FISCALÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN





708  
261

Radicado No. 20181500002733  
Oficio No. DAJ-10400-  
04/04/2018  
Página 1 de 1

Bogotá D.C., 04 de abril de 2018

Doctora  
**SONIA MILENA TORRES CASTAÑO**  
Dirección de Asuntos Jurídicos  
Fiscalía General de la Nación  
Ciudad

**ASUNTO: RATIFICACIÓN DE FUNCIONES COMO COORDINADORA DE LA UNIDAD DE DEFENSA JURÍDICA DE LA DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS.**

Respetada doctora Sonia,

Con ocasión de la expedición de la Resolución No. 0303 del 20 de marzo de 2018, por medio de la cual el Fiscal General de la Nación "establece la organización interna de la Dirección de Asuntos Jurídicos", y con el fin de dar continuidad a la función de coordinación que viene desempeñando, de manera atenta me permito ratificar su designación como Coordinadora de la Unidad de Defensa Jurídica de la Dirección de Asuntos Jurídicos. Las funciones asignadas a la mencionada Unidad se encuentran consagradas en el artículo 3° de la Resolución No. 0303 del 20 de marzo de 2018, por medio de la cual el Fiscal General de la Nación estableció la organización interna de esta Dirección.

Cordialmente,

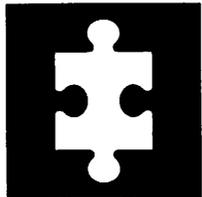
  
**MYRIAM STELLA ORTIZ QUINTERO**  
Directora de Asuntos Jurídicos  
Fiscalía General de la Nación

Proyectó: Johanna Pinto García 

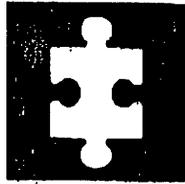
DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS  
CALLE 100 No. 53-21 BLOQUE C PISO 3 BOGOTÁ D.C Código Postal 111321



FISCALIA  
GENERAL DE LA NACION



207  
262



FISCALÍA  
ORGANISMO DE ENLACE

23 DIC. 2016

RESOLUCION N° 0002790 R

"Por medio de la cual se reubica un empleo en la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación"

**EL DIRECTOR NACIONAL DE APOYO A LA GESTIÓN**

En uso de sus facultades legales y delegadas, en especial las que le confiere el artículo 3° de la Resolución N°0-0922 de 2014, y

**CONSIDERANDO**

Que el parágrafo 1° del artículo 2° del Decreto Ley 018 del 9 de enero de 2014, dispuso que corresponde al Fiscal General de la Nación distribuir los cargos de las plantas de personal en cada una de las dependencias de la institución

Que el numeral 26 del artículo 4° del Decreto Ley 016 del 9 de enero de 2014, establece como función del Fiscal General de la Nación, "Distribuir, trasladar y reubicar los empleos dentro de las plantas globales y flexibles de la entidad y determinar sus funciones, de acuerdo con las necesidades del servicio"

Que por estrictas necesidades del servicio, se hace necesario reubicar el cargo de **PROFESIONAL EXPERTO**, que ostenta la señora **MARGARITA SOFÍA OSTAU DE LAFONT PAYARES**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 45.495.730, de la Dirección de Control Disciplinario – Nivel Central a la Dirección Jurídica – Atlántico.

Que en mérito de lo expuesto este Despacho,

**RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO.-** Reubicar el cargo de **PROFESIONAL EXPERTO**, que ostenta la señora **MARGARITA SOFÍA OSTAU DE LAFONT PAYARES**, identificada con la cédula de ciudadanía N° 45.495.730, de la Dirección de Control Disciplinario – Nivel Central a la Dirección Jurídica – Atlántico, de conformidad con las consideraciones expuestas en el presente acto administrativo.

**ARTÍCULO SEGUNDO.-** Comunicar el presente acto administrativo a la interesada, a través del Departamento de Administración de Personal.

**ARTÍCULO TERCERO.-** Remitir copia del presente acto administrativo al Despacho del Fiscal General de la Nación, a la Dirección de Control Disciplinario, a la Dirección Jurídica, a la Dirección Jurídica – Atlántico y a la Subdirección Seccional de Apoyo a la Gestión – Atlántico y al Departamento de Administración de Personal, para los fines pertinentes.

**ARTÍCULO CUARTO.-** La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

**COMUNIQUESE Y CÚMPLASE.**

Dada en Bogotá D.C., a los

23 DIC. 2016

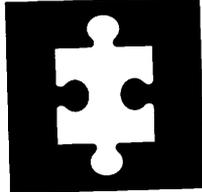
**JOSÉ TOBIAS BETANCOURT LADINO**  
Director Nacional de Apoyo a la Gestión

Proyección	NOMBRE	FIRMA	FECHA
Revisó	Ela Forero R.		
Aprobó:	Sandra Sierra - Néstor Yotanda Arenas H. Enka Micán - José Tobias Betancourt Ladino		

Los arriba firmantes declaramos que hemos revisado el documento y lo encontramos ajustado a las normas y disposiciones legales vigentes y por lo tanto bajo nuestra responsabilidad lo presentamos para firma 2016000005095

11

FISCALÍA  
GENERAL DE LA NACIÓN





264  
48208  
4750PM  
22 AGO. 2018

Señor (a)

**JUEZ DECIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA**

REF: Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA  
Radicado: 13-001-33-33-010-2017-00130-00  
Demandante: EVER OLAVE DONADO Y OTROS  
Demandado: NACIÓN-RAMA JUDICIAL-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

**IRIS MARIA CORTECERO NÚÑEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No 45.524.513 de Cartagena, con Tarjeta Profesional de Abogada No. 129.133, obrando en mi condición de apoderada de la **NACION - RAMA JUDICIAL** en el Proceso de la referencia, según poder que adjunto, procedo a contestar la demanda dentro del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

#### **A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

La **NACION - RAMA JUDICIAL**, se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por inexistencia de falla del servicio y culpa exclusiva de la víctima.

#### **EN RELACION CON LOS HECHOS:**

1.- No me consta.

2.- No me consta, me atengo a lo que resulte probado dentro del proceso. Sin embargo, de los documentos anexados a la demanda, se verifica que el día 09 de julio de 2013, el aquí demandante, Ever Olave, fue capturado en flagrancia por presunta comisión de la conducta punible de Actos Sexuales con menor de catorce años.

3.- No me consta, me atengo a lo que resulte probado en el proceso. Sin embargo, de los documentos anexados a la demanda, se verifica que el aquí demandante fue puesto a disposición de la Fiscalía General de la Nación, entidad que imputó cargos ante el Juez Segundo Promiscuo Municipal con función de control de Garantías y solicitó medida de aseguramiento en establecimiento carcelario.

Entre las pruebas allegadas por la Fiscalía General de la Nación, podemos relacionar las siguientes:

- Informe del investigador de campo FPJ-3 de fecha 09 de julio de 2013, suscrito por HEIVER DAVID ASTAIZA CHILITO y DIEGO FERNANDO TOVAR VILLAMIL, adscrito a la SIJIN de Simití-Bolívar.
- Informe ejecutivo de captura en flagrancia de fecha 09 de julio de 2013, suscrito por Francisco Antonio Robles.
- Informe Médico-legal sexológico de fecha 09 de julio de 2013, practicado por el médico Blas López López sobre la menor víctima.
- Valoración psicológica de fecha 09 de julio de 2013, practicada a la menor víctima por la Dra. SOFIA TAFUR CAMPUZANO, Comisaria de Familia de Arenal.

**Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena**  
**Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708**  
**E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co**



265

- Entrevista de fecha 08 de julio de 2013, practicada a la madre de menor, Luz Dellis Mañara Medina.
- Registro Civil de nacimiento de la menor.

Estas pruebas fueron legalmente aportadas por la Fiscalía General de la Nación y llevaron razonablemente a la convicción del Juez de Control de Garantías acerca de la necesidad de la imposición de la medida de aseguramiento solicitada.

**Téngase en cuenta además que por tratarse de un delito contra menor de edad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2009, el sindicado no puede ser beneficiario de los subrogados penales de la Ley 906 de 2004, motivo por el cual, el juez de control de garantías solo podía dar cumplimiento al imperativo legal.**

4.-No me consta, que se pruebe.

5.-No me consta. Sin embargo, de los documentos anexos a la demanda se verifica que la Fiscalía General de la Nación imputó cargos ante el Juez Segundo Promiscuo Municipal con función de control de Garantías y solicitó medida de aseguramiento en establecimiento carcelario, la cual fue decretada por el Juez de Control de Garantías en razón a que se trataba de una captura en flagrancia y por tratarse de un delito contra menor de edad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2009, el sindicado no podía ser beneficiario de los subrogados penales de la Ley 906 de 2004, motivo por el cual, el juez de control de garantías solo podía dar cumplimiento al imperativo legal.

6.- No me consta. Sin embargo, con la demanda se adjuntó copia de la sentencia de fecha 14 de octubre de 2014, mediante la cual el Juzgado Promiscuo del Circuito de Simití, absolvió al señor Ever Olave, por deficiencia probatoria, dado que los testigos de la Fiscalía General de la Nación no comparecieron a la vista pública, pese a los requerimientos efectuados.

7.- Lo aquí manifestado no corresponde a la realidad procesal dado que, de acuerdo a los documentos anexados a la demanda, la sentencia de fecha 14 de octubre de 2014 fue notificada en estrados y contra la misma ninguno de los sujetos procesales interpuso recurso. En dicha sentencia se ordenó la cancelación de las medidas restrictivas de libertad que estuviera vigente en virtud de dicho proceso penal.

8.- No me consta, que se pruebe.

9.- No me consta, que se pruebe.

10.-No me consta, que se pruebe.

11.-No me consta.

12.-No me consta.

13.-Es cierto.

14.- No es cierto lo aquí manifestado. De acuerdo a la Jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, no siempre que el proceso penal culmine con sentencia absolutoria o su equivalente, hay lugar a responsabilidad del Estado, dado que

*Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena  
Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708  
E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co*



268

cuando el proceso penal culmina con absolución por deficiencia probatoria es necesario que la parte demandante en el proceso contenciosos administrativo de reparación, demuestre que la medida de aseguramiento fue arbitraria.

En sentencia de fecha 8 de mayo de 2015, C. P. Estella Conto Diaz del Castillo, radicación 25000-23-26-000-1998-01795-01 (28813), el H. Consejo de Estado, expresó:

*“Cuando lo que se produce es una decisión absolutoria derivada de falencias probatorias en la instrucción o juicio penal, este supuesto no se concibe al abrigo del in dubio pro reo en sentido estricto. La jurisprudencia contenciosa ha considerado que “en estos eventos es necesario que la parte demandante en el proceso contenciosos administrativo de reparación, demuestre, de manera clara, que la privación de la libertad se produjo a partir del error del funcionario, o del sistema, derivado éste de una ausencia probatoria que sustentara la detención preventiva”, siendo necesario demostrar que la medida de aseguramiento fue arbitraria, es decir que ella se propició por una suerte de negligencia probatoria, es decir que el in dubio pro reo es meramente aparente y por ende, la responsabilidad se desprende de las reglas que gobiernan el régimen de imputación subjetiva.”*

*Así mismo, en sentencia proferida el 10 de agosto de 2015, Consejero Ponente Doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa Radicación 54001233100020000183401(30134) Sección Tercera del Consejo de Estado, se adoptó una posición cuyo eje está enfocado a realizar un análisis crítico del material probatorio recaudado y así determinar si los argumentos que sustentan la exoneración penal, como podría ser la aplicación del principio de la in dubio pro reo, esconde deficiencias en la actividad investigativa, de recaudo o de valoración probatoria de las autoridades judiciales intervinientes, que en últimas son las que constituyen la razón verdadera que llevó a absolver al sindicado o a precluir la investigación penal a su favor.*

15.- No es un hecho sino una apreciación del demandante.

16.- No es un hecho sino una apreciación del demandante. Al respecto es pertinente indicar que el proceso penal seguido contra el aquí demandante, culminó con sentencia absolutoria por deficiencia probatoria, dado que los testigos citados por la Fiscalía no comparecieron a declarar en la vista pública.

17.- No es un hecho sino una apreciación del demandante, referente al punto central objeto del litigio.

18.-No me consta.

19.- No es un hecho sino una apreciación del demandante.

### **FUNDAMENTACION FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEFENSA**

El artículo 90 de la Constitución Política consagra la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos causados por la acción o por la omisión de las autoridades públicas”. Se trata de una cláusula general de responsabilidad estatal, cuya estructuración se determina a partir del cumplimiento de dos (2) requisitos:

1. Existencia de un daño antijurídico

*Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena  
Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708  
E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co*

267

2. Que éste sea imputable a la acción u omisión de una autoridad pública.

La noción de daño antijurídico, fue definida por el Consejo de Estado, como aquella lesión patrimonial o extrapatrimonial, causada en forma lícita o ilícita, que el perjudicado no está en el deber jurídico de soportar.

Por su parte, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996-, reguló la responsabilidad de los funcionarios y empleados judiciales, por las acciones u omisiones que causen daños antijurídicos, a cuyo efecto determinó tres presupuestos:

- Error jurisdiccional (art. 67)
- Privación injusta de la libertad (art. 68).
- Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia (art. 69)

La responsabilidad del Estado frente a la privación injusta de la libertad ha sido objeto de diversas interpretaciones, por el H. Consejo de Estado, partiendo del artículo 90 de la Constitución de 1991, que han pasado por la teoría de la responsabilidad subjetiva, en virtud cual, solamente se daba lugar a dicha responsabilidad cuando la actuación de los funcionarios judiciales estaba viciada por el error judicial; se pasó luego a la exigencia de probar el carácter antijurídico de la medida privativa de la libertad, y a reconocer la antijuridicidad de la misma para los eventos en que la absolución se realizaba en virtud de las causales a que se refería el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, posteriormente la jurisprudencia precisó que la antijuridicidad de la privación en los eventos del artículo 414 citado se fincaba no en la ilegalidad de la conducta del agente estatal sino en la antijuridicidad del daño sufrido y por último se venía reconociendo la responsabilidad objetiva.

**Sin embargo, en sentencia proferida el 10 de agosto de 2015, Consejero Ponente Doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa Radicación 54001233100020000183401(30134) Sección Tercera del Consejo de Estado, adoptó otra posición y cuyo eje está enfocado a realizar un análisis crítico del material probatorio recaudado y así determinar si los argumentos que sustentan la exoneración penal, como podría ser la aplicación del principio de la in dubio pro reo, esconde deficiencias en la actividad investigativa, de recaudo o de valoración probatoria de las autoridades judiciales intervinientes, que en últimas son las que constituyen la razón verdadera que llevó a absolver al sindicado o a precluir la investigación penal a su favor.**

*“La sentencia de unificación señala también que si bien el régimen de responsabilidad aplicable al caso de la persona privada de la libertad que finalmente resulta exonerada penalmente ya sea por sentencia absolutoria o su equivalente, es el régimen objetivo del daño especial; ello no es óbice para que también concurren los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, caso este en el cual se determina y aconseja fallar bajo el régimen subjetivo.*

**No obstante lo anterior, a la hora de resolver el caso concreto, esto es, en la ratio decidendi del fallo, la Sala Plena de la Sección Tercera habilita al juez contencioso administrativo para que en el marco de su competencia, a la hora de resolver sobre la responsabilidad del Estado en los casos en que una persona es privada injustamente de la libertad en el desarrollo de una investigación penal, y finalmente resulta exonerada penalmente mediante la**

Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena  
Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708  
E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co



**expedición de un fallo absolutorio a su favor o mediante decisión equivalente, para que realice un análisis crítico del material probatorio recaudado y así determine si los argumentos que sustentan la exoneración penal, como podría ser la aplicación del principio de la in dubio pro reo, esconde deficiencias en la actividad investigativa, de recaudo o de valoración probatoria de las autoridades judiciales intervinientes, que en últimas son las que constituyen la razón verdadera que llevó a absolver al sindicado o a precluir la investigación penal a su favor.**

De la valoración que el juez contencioso administrativo hace de la actividad realizada por las autoridades judiciales intervinientes se puede desprender la concurrencia de otro tipo de hechos y de razonamientos que fueron y/o deberían haber sido los que fundamentaron la exoneración penal, situación está que incide en la identificación del título en el cual habría de sustentarse la declaratoria de responsabilidad del Estado, tal como quedó sentado por la Sala Plena de la Sección Tercera (ratio decidendi) al señalar lo siguiente:

“Sin embargo, ha puesto de presente la Sección Tercera de esta Corporación que el Juez de lo Contencioso Administrativo se encuentra llamado a realizar –como en todos los casos- un análisis crítico del material probatorio recaudado en el plenario a efectos de establecer, aún cuando el Juez Penal u otra autoridad lo hayan afirmado o indicado expresamente ya, si en realidad la absoluciónde responsabilidad penal del sindicado se produjo, o no, en aplicación del aludido beneficio de la duda o si, más bien, la invocación de éste esconde la concurrencia de otro tipo de hechos y de razonamientos que fueron y/o deberían haber sido los que sustentaran la exoneración penal, como, por ejemplo, deficiencias en la actividad investigativa, de recaudo o de valoración probatoria por parte de las autoridades judiciales intervinientes, extremo que sin duda puede tener incidencia en la identificación de título de imputación en el cual habría de sustentarse una eventual declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, al igual que en el examen respecto de la procedencia de la instauración y las posibilidades de éxito de la acción de repetición en contra de los servidores públicos que con su actuar doloso o gravemente culposo pudieren haber dado lugar a la imposición de la condena en contra de la entidad estatal demandada”.

Analizadas las anteriores decisiones de manera contrastada y crítica, la Sala encuentra que se presenta un claro supuesto de deficiencia o insuficiencia en la valoración probatoria, lo que exige que no puede afirmarse la atribución o imputación de la responsabilidad a la entidad demandada por la simple operancia del in dubio pro reo, ya que el juez administrativo no puede ser un operador mecánico, sino que debe corresponderse con los mandatos convencionales y constitucionales de la justicia material, porque como bien lo ha señalado el precedente de la Sala si en el mismo proceso se llega al final a absolver, esto no es indicativo “de que hubo algo indebido en la detención” , sin que esto constituya reelaboración alguna de la valoración probatoria efectuada por la jurisdicción penal .

De los hechos de la demanda, se observa que Ever Olave fue capturado en flagrancia por la Policía Nacional por presunto delito de Acto Sexual con menor de edad.

La Fiscalía General de la Nación imputó cargos por el delito de Acto Sexual Abusivo con menor de edad y solicitó la imposición de medida de aseguramiento al Juez de Control de Garantías.

En ese contexto, conforme al Código de Procedimiento Penal actual, es la Fiscalía General de la Nación la encargada de recopilar los elementos materiales de prueba

**Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena**

**Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708**

**E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co**



269

y evidencia físicas para presentarlas ante el juez de control de garantías para la imposición de la medida de aseguramiento, quien verificará no sólo los requisitos y finalidades establecidas en los artículos 250 superior y 308 de la Ley 906 de 2004, sino que adicionalmente realiza un test compuesto por los principios "razonabilidad", "proporcionalidad" y "ponderación"; conforme a los cuales, respectivamente:

*i] Se prohíbe los ejercicios del poder público que son abiertamente irrazonables, es decir, ejercicios del poder que no tengan ninguna motivación y que no tengan en consideración a los individuos afectados al mismo. En este sentido un acto del Estado, será irrazonable cuando carezca de todo fundamento, cuando no tienda a realizar ningún objetivo jurídicamente razonable.*

*ii] La proporcionalidad se compone de tres reglas que toda intervención estatal en los derechos fundamentales debe observar para poder ser considerada como una intervención constitucionalmente legítima. Estas reglas son los sub-principios de idoneidad (o adecuación), necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, y*

*iii] La ponderación, por su parte, es la forma en que se aplican los principios jurídicos, es decir, las normas que tienen estructura de mandatos de optimización. Estas normas no determinan exactamente lo que debe hacerse, sino que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. [Carlos Bernal Pulido, El Derecho de los Derechos pág. 97.- Universidad Externado de Colombia].*

Así pues, el juez de control de garantías, de acuerdo a las pruebas aportadas por la Fiscalía General de la Nación y teniendo en cuenta que se trataba de un delito contra menor de edad y gravedad de la conducta, resolvió acceder a la imposición de la medida de aseguramiento.

Posteriormente, surtidas las etapas del proceso, mediante sentencia de fecha 14 de octubre de 2014, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Simití, absolvió al señor Ever Olave, por deficiencia probatoria, dado que los testigos de la Fiscalía General de la Nación no comparecieron a la vista pública, pese a los requerimientos efectuados.

Así entonces, Señor Juez, no hay responsabilidad del Estado - Rama Judicial - que deba indemnizar por el debido cumplimiento de la ley, en tanto que la medida de aseguramiento fue legal y la absolución de la aquí demandante obedeció a que las pruebas solicitadas por la Fiscalía General de la Nación no fueron practicadas en la etapa del juicio, por lo que con el debido respeto solicito al señor juez DENEGAR todas y cada una de las pretensiones de la demanda y absolver de todo cargo a la entidad que represento.

#### EXCEPCIONES

##### 1.- EXCEPCIÓN AL REGIMEN DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA E INEXISTENCIA DE FALLA DEL SERVICIO ATRIBUIBLE A LA RAMA JUDICIAL- INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURIDICO.

El artículo 90 de la Constitución Política consagra la responsabilidad patrimonial del estado por los daños antijurídicos causados por la acción o por la omisión de las autoridades públicas". Se trata de una cláusula general de responsabilidad estatal, cuya estructuración se determina a partir del cumplimiento de dos (2) requisitos:

1. Existencia de un daño antijurídico
2. Que éste sea imputable a la acción u omisión de una autoridad pública.

*Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena  
Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708  
E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co*



La noción de daño antijurídico, fue definida por el Consejo de Estado, como aquella lesión patrimonial o extrapatrimonial, causada en forma lícita o ilícita, que el perjudicado no está en el deber jurídico de soportar.

La responsabilidad del Estado frente a la privación injusta de la libertad ha sido objeto de diversas interpretaciones, por el H. Consejo de Estado, partiendo del artículo 90 de la Constitución de 1991, que han pasado por la teoría de la responsabilidad subjetiva, en virtud cual, solamente se daba lugar a dicha responsabilidad cuando la actuación de los funcionarios judiciales estaba viciada por el error judicial; se pasó luego a la exigencia de probar el carácter antijurídico de la medida privativa de la libertad, y a reconocer la antijuridicidad de la misma para los eventos en que la absolución se realizaba en virtud de las causales a que se refería el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, posteriormente la jurisprudencia precisó que la antijuridicidad de la privación en los eventos del artículo 414 citado se fincaba no en la ilegalidad de la conducta del agente estatal sino en la antijuridicidad del daño sufrido y por último se venía reconociendo la responsabilidad objetiva.

La Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del máximo órgano contencioso unificó su jurisprudencia mediante sentencia del 17 de octubre de 2013 en la que señala que "respecto del título jurídico de imputación aplicable a los eventos de privación injusta de la libertad, que se trata de un título de imputación o de un régimen de responsabilidad cuyo fundamento debe ubicarse directamente en el artículo 90 de la Constitución Política" y seguidamente expone los argumentos que amparan la responsabilidad objetiva del Estado, específicamente por el daño especial, en los casos de privación injusta de la libertad, en los siguientes términos:

*"... en la dirección de justificar la aplicación -en línea de principio- de un título objetivo de imputación de responsabilidad extracontractual del Estado, basado en el daño especial, en casos en los cuales se produce la privación injusta de la libertad de una persona posteriormente absuelta o exonerada penalmente,*

*en particular en aplicación del principio in dubio pro reo, adviértase que es el legislador -aunque de forma mediata- el que autoriza o incluso ordena que tales daños puedan producirse, en beneficio de la colectividad que tiene interés en que la Administración de Justicia funcione de manera eficiente, pero con evidente ruptura del principio de igualdad de todos los ciudadanos frente a las cargas públicas, en detrimento del particular afectado con la privación de la libertad; así pues, lo cierto en el fondo es que la ley que tal cosa autoriza, al tiempo que resulta plenamente ajustada a la Constitución Política, es aquella que con su aplicación ocasiona un daño que el afectado individualmente considerado no tiene el deber jurídico de soportar y, por tanto, le debe ser reparado con base en argumentos similares a los que le han permitido a esta Corporación declarar la responsabilidad extracontractual del Estado también al amparo del título jurídico de imputación consistente en el daño especial por el hecho de la ley ajustada a la Carta Política"*

La sentencia de unificación señala también que si bien el régimen de responsabilidad

**Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra. 5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena**

**Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708**

**E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co**

271

aplicable al caso de la persona privada de la libertad que finalmente resulta exonerada penalmente ya sea por sentencia absolutoria o su equivalente, es el régimen objetivo del daño especial; ello no es óbice para que también concurren los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, caso este en el cual se determina y aconseja fallar bajo el régimen subjetivo.

Así pues, la Sala Plena de la Sección Tercera habilita al juez contencioso administrativo para que en el marco de su competencia, a la hora de resolver sobre la responsabilidad del Estado en los casos en que una persona es privada injustamente de la libertad en el desarrollo de una investigación penal, y finalmente resulta exonerada penalmente mediante la expedición de un fallo absolutorio a su favor o mediante decisión equivalente, para que realice un análisis crítico del material probatorio recaudado y así determine si los argumentos que sustentan la exoneración penal, como podría ser la aplicación del principio de la in dubio pro reo, esconde deficiencias en la actividad investigativa, de recaudo o de valoración probatoria de las autoridades judiciales intervinientes, que en últimas son las que constituyen la razón verdadera que llevó a absolver al sindicado o a precluir la investigación penal a su favor, tal como quedó sentado por la Sala Plena de la Sección Tercera (ratio decidendi) al señalar lo siguiente:

*"Sin embargo, ha puesto de presente la Sección Tercera de esta Corporación que el Juez de lo Contencioso Administrativo se encuentra llamado a realizar - como en todos los casos- un análisis crítico del material probatorio recaudado en el plenario a efectos de establecer, aún cuando el Juez Penal u otra autoridad lo hayan afirmado o indicado expresamente ya, si en realidad la absolución de responsabilidad penal del sindicado se produjo, o no, en aplicación del aludido beneficio de la duda o si, más bien, la invocación de éste esconde la concurrencia de otro tipo de hechos y de razonamientos que fueron y/o deberían haber sido los que sustentaran la exoneración penal, como, por ejemplo, deficiencias en la actividad investigativa, de recaudo o de valoración probatoria por parte de las autoridades judiciales intervinientes, extremo que sin duda puede tener incidencia en la identificación de título de imputación en el cual habría de sustentarse una eventual declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, al igual que en el examen respecto de la procedencia de la instauración y las posibilidades de éxito de la acción de repetición en contra de los servidores públicos que con su actuar doloso o gravemente culposo pudieren haber dado lugar a la imposición de la condena en contra de la entidad estatal demandada".*

Así pues, cuando la absolución se genera por falencias y/o deficiencias, tal y como sucede en el presente caso, opera el régimen de responsabilidad subjetivo, el cual traslada la carga de la prueba a la parte demandante de la falla del servicio, por lo que en tales eventos deberá acreditarse que la medida de aseguramiento fue arbitraria.

En sentencia de fecha 8 de mayo de 2015, C. P. Estella Conto Diaz del Castillo, radicación 25000-23-26-000-1998-01795-01 (28813), el H. Consejo de Estado, expresó:

**Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena**  
**Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708**  
**E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co**



272

**“Cuando lo que se produce es una decisión absolutoria derivada de falencias probatorias en la instrucción o juicio penal, este supuesto no se concibe al abrigo del in dubio pro reo en sentido estricto. La jurisprudencia contenciosa ha considerado que “en estos eventos es necesario que la parte demandante en el proceso contenciosos administrativo de reparación, demuestre, de manera clara, que la privación de la libertad se produjo a partir del error del funcionario, o del sistema, derivado éste de una ausencia probatoria que sustentara la detención preventiva”, siendo necesario demostrar que la medida de aseguramiento fue arbitraria, es decir que ella se propició por una suerte de negligencia probatoria, es decir que el in dubio pro reo es meramente aparente y por ende, la responsabilidad se desprende de las reglas que gobiernan el régimen de imputación subjetiva.”**

Así mismo, en sentencia proferida el 10 de agosto de 2015, Consejero Ponente Doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa Radicación 54001233100020000183401(30134) Sección Tercera del Consejo de Estado, se adoptó una posición cuyo eje está enfocado a realizar un análisis crítico del material probatorio recaudado y así determinar si los argumentos que sustentan la exoneración penal, como podría ser la aplicación del principio de la in dubio pro reo, esconde deficiencias en la actividad investigativa, de recaudo o de valoración probatoria de las autoridades judiciales intervinientes, que en últimas son las que constituyen la razón verdadera que llevó a absolver al sindicado o a precluir la investigación penal a su favor.

Por último, es pertinente indicar que la H. Corte Constitucional en sentencia SU-072/18, manifestó que LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN MATERIA DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD NO SE DEFINE A PARTIR DE TÍTULO DE IMPUTACIÓN ÚNICO Y EXCLUYENTE (OBJETIVO O SUBJETIVO), DADO QUE ESTE OBEDECE A LAS PARTICULARIDADES DE CADA CASO. En comunicado No. 25 del 05 de julio de 2018, el presidente de la Sala Plena, expresó:

*“la Sala Plena de la Corte Constitucional ratificó que el artículo 90 de la Constitución Política no establece un régimen de imputación estatal específico, como tampoco lo hacen el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 y la sentencia C-037 de 1996 cuando el hecho que origina el presunto daño antijurídico es la privación de la libertad, en atención a que tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han aceptado que el juez administrativo, en aplicación del principio iura novit curia, deberá establecer el régimen de imputación a partir de las particularidades de cada caso; luego, definir una fórmula automática, rigurosa e inflexible para el juzgamiento del Estado en los casos de privación injusta de la libertad contraviene el entendimiento del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 y de paso el régimen general de responsabilidad previsto en el artículo 90 de la Constitución Política. Teniendo en cuenta tal circunstancia la Sala debía establecer -en ejercicio de su competencia para guardar la integridad y supremacía de la Constitución- si las decisiones judiciales cuestionadas por los accionantes y que invocaban la jurisprudencia del Consejo de Estado, se ajustaban a la interpretación referida.*

Concluyó la Corte que determinar, como fórmula rigurosa e inmutable, que cuando sobrevenga la absolución por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia -aplicación del principio in dubio pro reo-, el Estado debe ser condenado de manera automática, a partir de un título de imputación objetivo, sin que medie un análisis previo del juez que determine si la decisión que restringió preventivamente la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, transgrede el precedente constitucional fijado por la Sala Plena -con ocasión del control integral y automático

**Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena**

**Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708**

**E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co**

273

*de constitucionalidad de la que sería la Ley 270 de 1996- concretamente en la sentencia C-037 de 1996. Consideró este tribunal que lo señalado no se opone a que otros supuestos o eventos queden comprendidos por un título de imputación de esa naturaleza, tal y como podría ocurrir, en principio, con aquellos casos en los cuales el comportamiento no existió o la conducta es considerada atípica."*

De los hechos de la demanda, se observa que Ever Olave fue capturado en flagrancia por la Policía Nacional por presunto delito de Acto Sexual con menor de edad.

La Fiscalía General de la Nación imputó cargos por el delito de Acto Sexual Abusivo con menor de edad y solicitó la imposición de medida de aseguramiento al Juez de Control de Garantías.

Entre las pruebas allegadas a la audiencia preliminar encontramos las siguientes:

- Informe del investigador de campo FPJ-3 de fecha 09 de julio de 2013, suscrito por HEIVER DAVID ASTAIZA CHILITO y DIEGO FERNANDO TOVAR VILLAMIL, adscrito a la SIJIN de Simití-Bolívar.
- Informe ejecutivo de captura en flagrancia de fecha 09 de julio de 2013, suscrito por Francisco Antonio Robles.
- Informe Médico-legal sexológico de fecha 09 de julio de 2013, practicado por el médico Blas López López sobre la menor víctima.
- Valoración psicológica de fecha 09 de julio de 2013, practicada a la menor víctima por la Dra. SOFIA TAFUR CAMPUZANO, Comisaria de Familia de Arenal.
- Entrevista de fecha 08 de julio de 2013, practicada a la madre de menor, Luz Dellis Mañara Medina.
- Registro Civil de nacimiento de la menor.

Es pertinente señalar que el juez con funciones de control de garantías que actuó durante el proceso penal, cumplió las funciones que le asigna la Ley 906 de 2004, las audiencias por él dirigidas fueron audiencias preliminares, en las cuales, no se discute la responsabilidad penal de los imputados, por cuanto el juez con funciones de control de garantías, trabaja con elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, elementos que no constituyen plena prueba y por ende, no son suficientes para discutir la responsabilidad. Las pruebas aportadas por la Fiscalía General de la Nación al momento de solicitar la medida de aseguramiento eran suficientes para decretar la medida a los imputados, por lo que la misma obedeció a principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

Al momento de presentar la solicitud de imposición de medida de aseguramiento ante el Juez de Control de Garantías, la Fiscalía General de la Nación aportó pruebas que si bien no constituyen plena prueba, por cuanto debían ser incorporadas en la etapa de juicio, llevaron razonablemente al Juez de Control de Garantías a la decisión de imponer medida de aseguramiento, dada la gravedad del delito y que la víctima era una menor de catorce años. Por tanto, existían suficientes elementos de juicio para que se decretara la medida de aseguramiento en contra del aquí demandante, así pues, la misma no resulta arbitraria.

**Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena**  
**Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708**  
**E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co**

**Téngase en cuenta además que por tratarse de un delito contra menor de edad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2009, el sindicado no puede ser beneficiario de los subrogados penales de la Ley 906 de 2004, motivo por el cual, el juez de control de garantías solo podía dar cumplimiento al imperativo legal.**

Así las cosas, no se dan los presupuestos para que se estructure la responsabilidad a cargo de la Rama Judicial- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por privación de la libertad de la aquí demandante, por cuanto a las actuaciones y decisiones de los agentes judiciales que intervinieron en el proceso penal al que resultó vinculada, se emitieron en cumplimiento de la Constitución Política y la ley, y la medida de aseguramiento decretada en su contra, se dictó con fundamento en información legalmente obtenida allegada por la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual, no se probó la falla del servicio, a punto de demostrar que la misma fuera injusta, y no hay una decisión posterior, ni siquiera la absolución de la procesada, que indique la existencia de irregularidades o ilegalidades en la decisión de imposición de la medida de aseguramiento, por lo que solicito absolver de todo cargo a la Entidad que represento, máxime cuando el proceso penal culminó con sentencia absolutoria debido a la deficiencia en la actividad probatoria del ente acusador.

## **2. CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA**

En materia de responsabilidad del Estado por daños causados por la administración de justicia, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 dispone que el daño se entenderá debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley.

De conformidad con lo previsto en el artículo 63 del código Civil, la culpa reprochable de la víctima, por violación del deber objetivo de cuidado, al no prever los efectos nocivos del acto o, cuando habiéndolos previsto, confió imprudentemente en poder evitarlos. Y reviste el carácter de culpa grave aquel comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, al paso que el dolo es asimilado a la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio.<sup>1</sup>

El Consejo de Estado, en aplicación de las anteriores disposiciones, ha exonerado de responsabilidad al Estado en aquellos eventos en que las personas que han sido privadas de la libertad y luego absueltas, contribuyeron con su actuación dolosa o gravemente culposa en la producción del daño, esto es, en la privación de la libertad.

Así pues, se ha reconocido que las actuaciones previas de la víctima pudieron justificar su vinculación al proceso penal y la imposición de una medida de aseguramiento en su contra.

En el presente caso, el presunto daño antijurídico alegado por la parte actora, le es imputable de manera determinante, teniendo en cuenta que fue capturado en flagrancia el día 09 de julio de 2013 por la Policía Nacional, en virtud de la denuncia presentada por la madre de la menor víctima.

Así pues, de las pruebas aportadas por la Fiscalía General de la Nación eran conducentes y permitían inferir serios indicios sobre la participación del imputado en la conducta punible de Acto Sexual con menor de edad, por tanto, su comportamiento

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 20 de febrero de 2014, rad.. 39404.

276

llevó a que fuera vinculado al proceso penal y a proferirle medida de aseguramiento en su contra, teniendo en cuenta que **por tratarse de un delito contra menor de edad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2009, el sindicado no puede ser beneficiario de los subrogados penales de la Ley 906 de 2004, motivo por el cual, el juez de control de garantías solo podía dar cumplimiento al imperativo legal.**

Lo anterior, nos lleva a la conclusión que en el presente caso, se configura la eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, dado que del comportamiento de la víctima se puede inferir que no respetó el nivel de prudencia que deben tener los adultos para con los menores, lo cual constituye un dolo civil que, exime de la responsabilidad de reparar.

*El estudio de la culpa y el dolo civil en asuntos de responsabilidad administrativa es independiente de las valoraciones y conclusiones a que se haya llegado en materia penal (...) Las cargas argumentativas que suponen la inmediata ruptura del deber de indemnizar por la constatación del dolo civil de la víctima, vienen dadas por el interés superior y prevalente de los niños/as, y en virtud de éste, por la fuerza suasoria que merecen sus declaraciones. Estas dos consideraciones toman valía a partir del denominado principio pro infans y se respaldan en las siguientes premisas normativas (...) (i) El principio del interés superior del niño y las presunciones de riesgo. La Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por Colombia mediante la Ley 12 de 1991, memorando la proclama de la Declaración Universal de Derechos Humanos las Naciones Unidas conforme a la cual "la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales", le impuso al Estado obligaciones, (...) por cuanto a los menores su falta de madurez física y mental los hace vulnerables, y por ende, los cuidados se esmeran y se extreman en su favor (...) (ii) La protección de los menores en el marco de la violencia sexual. El abuso y la explotación sexual de niños y niñas, constituye conforme al Derecho Internacional de los Derechos Humanos una violación de carácter grave.<sup>2</sup>*

### **3.-FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA RAMA JUDICIAL**

El daño es un requisito indispensable para que surja la responsabilidad, es más debe considerarse el punto de partida, pero su existencia es independiente de que haya o no un responsable que deba repararlo. Encontrar al responsable que debe indemnizar es un problema de atribución jurídica del deber de demostrar como carga procesal atribuible exclusivamente al demandante.

Así las cosas debe observarse que dentro del proceso de reparación por responsabilidad de algún agente el Estado deben estar presentes tres elementos distintos pero excluyentes como son: la ocurrencia del daño, la imputación del mismo y el deber de reparar en cabeza de la persona que resultare responsable por la ocurrencia del hecho que genero los perjuicios discutidos.

Ahora bien, dentro del proceso penal seguido contra el aquí demandante, el Juez con Funciones de Control de cumplió las funciones que le asigna la Ley 906 de 2004, actuó con base en elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida por la Fiscalía General de la Nación, y posteriormente, el Juez de

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO, SECCION TERCERA SUBSECCION B Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO Bogotá, D.C., catorce (14) de diciembre de dos mil dieciséis (2016) Radicación número: 17001-23-31-000-2008-00305-01(42615)

Conocimiento, profirió sentencia absolutoria por deficiencia probatoria del ente acusador.

El nexo causal que ocasionó la privación de la libertad del demandante no es imputable a la Rama Judicial, específicamente al Juez de Control de Garantías, sino al hecho atribuible a la Fiscalía quien formula imputación y acusación en contra del demandante, y posteriormente, no llevó elementos materiales probatorios a la etapa de juicio para sustentar su teoría del caso, lo cual conllevó a la absolución de la procesada.

Para que una entidad estatal entre a responder por un perjuicio debe ser la actora del hecho u omisión que cause el daño antijurídico al particular y en el presente caso la Rama Judicial no ha ocasionado con su actuación perjuicio alguno al demandante.

Así las cosas, como quiera que la Rama Judicial no participó por acción u omisión del hecho que constituye el supuesto fáctico susceptible de ser indemnizado, no existe una relación de nexo causal, entre el actuar de la Rama Judicial, la identidad de la persona llamada a responder y la generación del daño cuyo resarcimiento de exige.

Por todo lo anterior, nuevamente solicito que la Rama Judicial sea exonerada de la condena solicitada por los demandantes, por cuanto a las actuaciones y decisiones de los agentes judiciales que intervinieron en el proceso penal al que resultó vinculado el actor, se emitieron en cumplimiento de la Constitución Política y la ley.

Téngase en cuenta que en vigencia de la Ley 906 de 2004, el juez no puede decretar pruebas de oficio, sus decisiones se fundamentan en las pruebas legal y oportunamente allegadas por la Fiscalía General de la Nación.

La Ley 906 de 2004 sistema penal acusatorio, impuso a la Fiscalía como ente instructor la obligación de ejercer la acción penal art. 66, 104 CPP, realizando la investigación de los hechos y si es del caso acusar a los presuntos infractores. Siendo así, en el presente asunto el actor fue llevado a juicio por los delitos que la fiscalía le imputo y fue la misma fiscalía la que no tuvo pruebas para desvirtuar la presunción de inocencia. Falencia del ente instructor que no pueden ser cargadas a la Nación – Rama Judicial cuando las actuaciones del Juez de Control de Garantías y del Juez de conocimiento fueron conforme a derecho.

Es preciso advertir, que a pesar de no tener la Fiscalía General de la Nación, bajo el nuevo código de procedimiento penal, la facultad de decidir sobre la restricción de la libertad de una persona implicada en un proceso penal, ésta entidad puede en el ejercicio de la facultad excepcional antes referida (**art. 300 C.P.P.**), o en el ejercicio de sus funciones como ente instructor, **ENCAMINAR LA DECISIÓN QUE PUEDA ADOPTAR EL JUEZ EN RELACIÓN CON LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD DE UN SINDICADO, Y POR TAL, EVENTUALMENTE, PUEDE INCLUSO LLEVAR O INDUCIR A ERROR AL JUEZ.**

En el presente caso, la teoría del caso presentada por la fiscalía, **no encontró respaldo en las pruebas legalmente recaudadas y arrimadas al proceso, y que se presentaron falencias de tipo probatorio** que conllevaron a que el Juez con Funciones de Conocimiento no pudiese emitir sentencia condenatoria.

**ASÍ LAS COSAS, DE DECLARARSE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN EL PRESENTE ASUNTO, LA CONDENA DEBE RECAER EN LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y CON CARGO A SU PRESUPUESTO, DADO QUE CUANDO LA**

*Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena  
Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708  
E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co*

276



277A

FISCALÍA INCUMPLE SUS DEBERES PROBATORIOS, Y EL JUEZ DEBE ABSOLVER AL PROCESADO, NO SURGE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO RESPECTO DE LA NACIÓN - RAMA JUDICIAL, PORQUE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD, TUVO ORIGEN EN EL CAUDAL PROBATORIO ALLEGADO INICIALMENTE POR EL ENTE INVESTIGADOR, EL CUAL POSTERIORMENTE NO REUNIÓ LOS REQUISITOS PARA CONVERTIRSE EN PLENA PRUEBA Y SER EL SOPORTE DE UNA DECISIÓN CONDENATORIA.

#### **4.- HECHO DE UN TERCERO:**

La Rama Judicial no es responsable administrativa ni patrimonialmente por los hechos que originaron el presente proceso, teniendo en cuenta que, de conformidad con los lineamientos jurisprudenciales del H. Consejo de Estado, *la responsabilidad del Estado derivada de la captura en flagrancia de un ciudadano no es susceptible de ser analizada con fundamento en los criterios propios de la "privación Injusta de la libertad", dado que la aprehensión en estas condiciones no proviene de la imposición de una medida de aseguramiento, sino del cumplimiento del deber consagrado en el artículo 32 de la Constitución Política, esto es, aquel que en virtud del cual cualquier ciudadano y autoridad pública debe capturar a las personas sorprendidas al cometer un delito, de ahí que no se requiera una orden judicial y no comporte una detención preventiva*<sup>3</sup>.

En relación con la carga de acreditar la falla en el servicio en eventos de captura en flagrancia, el honorable Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos:

*"De conformidad con lo anterior, se advierte que el señor José Alberto Montero Quintero fue capturado por miembros del Ejército Nacional, el 3 de abril de 2006, actuación que la Fiscalía General de la Nación encontró ajustada a derecho y frente a la cual la Sala no tiene reparo, pues en el plenario no obra ningún elemento probatorio que permita inferir que su aprehensión fue el resultado de una falla del servicio, lo cual resulta suficiente para denegar las pretensiones formuladas en este sentido, en contra de las fuerzas militares.*

*"Ahora, conviene aclarar que la aplicación general del régimen de responsabilidad de carácter objetivo que rige en materia de privación de la libertad no es predicable del Ejército Nacional, toda vez que en el presente caso no actuó en ejercicio de facultades jurisdiccionales, sino en cumplimiento del deber que tiene toda autoridad pública o particular de aprehender a las personas sorprendidas en flagrancia, según lo previsto en el artículo 32 de la Constitución Política (. . .)"*<sup>4</sup>

De acuerdo a la jurisprudencia en cita, en los casos de captura en flagrancia, quien debe responder administrativa y patrimonialmente es la Policía Nacional y en estos eventos no es suficiente con que se demuestre que la persona fue detenida y que posteriormente, haya sido absuelta, sino que además por ser aplicable el régimen de

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera subsección A. Magistrada ponente MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO. Sentencia de fecha 10 de mayo de 2017. Radicación 73001233100020080066901 (47338).

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, expediente 45460, sentencia del 8 de marzo de 2017.

responsabilidad subjetivo, se requiere demostrar que la Policía Nacional incurrió en falla en el servicio al proceder a su captura.

Así las cosas, no se dan los presupuestos para que se estructure la responsabilidad a cargo de la Rama Judicial- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por privación de la libertad de la aquí demandante, por cuanto a las actuaciones y decisiones de los agentes judiciales que intervinieron en el proceso penal al que resultó vinculada, se emitieron en cumplimiento de la Constitución Política y la ley, y la medida de aseguramiento decretada en su contra, se dictó con fundamento en información legalmente obtenida allegada por la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual, no se probó la falla del servicio, a punto de demostrar que la misma fuera injusta, y no hay una decisión posterior, ni siquiera la preclusión de la investigación, que indique la existencia de irregularidades o ilegalidades en la decisión de imposición de la medida de aseguramiento, por lo que solicito absolver de todo cargo a la Entidad que represento. **De demostrarse que hubo falla del servicio, quien debe responder administrativa y patrimonialmente es la Policía Nacional.**

#### 5.- LA INNOMINADA.

Solicito se de aplicación al inciso 2 del art. 187 del CPACA, según el cual en el evento que en el transcurso del proceso el fallador encuentre probado una excepción de fondo la decreta en la sentencia.

#### PETICIONES

- 1.- Que se declaren las Excepciones propuestas o las que se encuentren probadas.
- 2.- Que se desechen, por **improcedentes**, todas y cada una de las Pretensiones de la parte demandante, por las razones de hecho y de derecho expuestas en este escrito, y, en su lugar, se declare que, la **Nación-Rama Judicial, NO** tiene responsabilidad administrativa alguna en los hechos que originaron este Proceso.

#### PRUEBAS

Para que se decreten y tengan como tales, respetuosamente, solicito las siguientes:

- 1.- Solicitud de copias auténticas del expediente contentivo del proceso penal radicado con el No. 137446001120201380095, elevada al Juzgado Promiscuo del Circuito de Simití.
- 2.- las que obran en el expediente.
- 3.- Las que el Señor Juez considere conducentes decretar.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Art.28, 29, 249 de la C. Política. Artículo 49 de la Ley 446 de 1998. Ley 270 de 1996, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y demás normas concordantes y pertinentes que sean aplicables.

*Centro, Edificio Cuartel del Fijo, Cra.5ª N 36 – 127, Piso 2. Cartagena  
Teléfonos: 6642408 - 6602124 – Fax: 6645708  
E-mail: dirseccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co*

279

### ANEXOS

-PODER otorgado por el Doctor HERNANDO DARIO SIERRA PORTO, en su calidad de Director Ejecutivo de Administración Judicial, Seccional Cartagena-Bolívar.

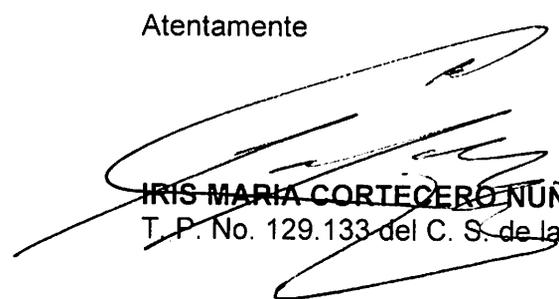
-Resolución No. 4239 de agosto 21 de 2014, expedida por el Director Ejecutivo de Administración Judicial "Por medio de la cual se hace un nombramiento en propiedad".

-ACTA DE POSESION del Director Seccional de Cartagena, de fecha agosto 26 de 2014.

### NOTIFICACIONES

La parte demandada Rama Judicial y el suscrito apoderado: en la sede de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Bolívar, ubicadas en el Centro, Calle del Cuartel, Edificio Cuartel del Fijo, Carrera 5 No. 36 – 127, P-2, Teléfonos 6642408 y 6602124, en la ciudad de Cartagena, [dsajctgnotif@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:dsajctgnotif@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Atentamente



**IRIS MARIA CORTECERO NUÑEZ**  
T. P. No. 129.133 del C. S. de la J.



Honorables magistrados  
**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR**  
M.P.: Dr. **ROBERTO CHAVARRO COLPAS**  
E.S.D.

REF: MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA  
RADICADO: 13-001-33-33-010-2017-00130-00  
DEMANDANTE: EVER OLAVE DONADO  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL-FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

**HERNANDO DARIO SIERRA PORTO**, mayor de edad, con domicilio en Cartagena, identificad con la Cédula de Ciudadanía No. 73.131.106 de Cartagena, en mi calidad de representante judicial de la Nación – Rama Judicial, como Director Ejecutivo Seccional Administración judicial, nombrado por Resolución No. 4293 de agosto 21 de 2014, proferida por la Directora Ejecutiva de Administración Judicial y posesionado (a), según consta en el Acta del 26 de agosto de 2014, de conformidad con las facultades otorgadas por la Ley 270 de 1996, artículo 103 numeral 7, confiero poder especial, amplio y suficiente a **IRIS MARIA CORTECERO NÚÑEZ**, abogada de la Dirección Seccional de Administración Judicial, con cédula de ciudadanía No 45.524.513 de Cartagena, con Tarjeta Profesional de Abogada No. 129.133, para que asuma la representación y defensa de la Nación – Rama Judicial en el proceso del asunto.

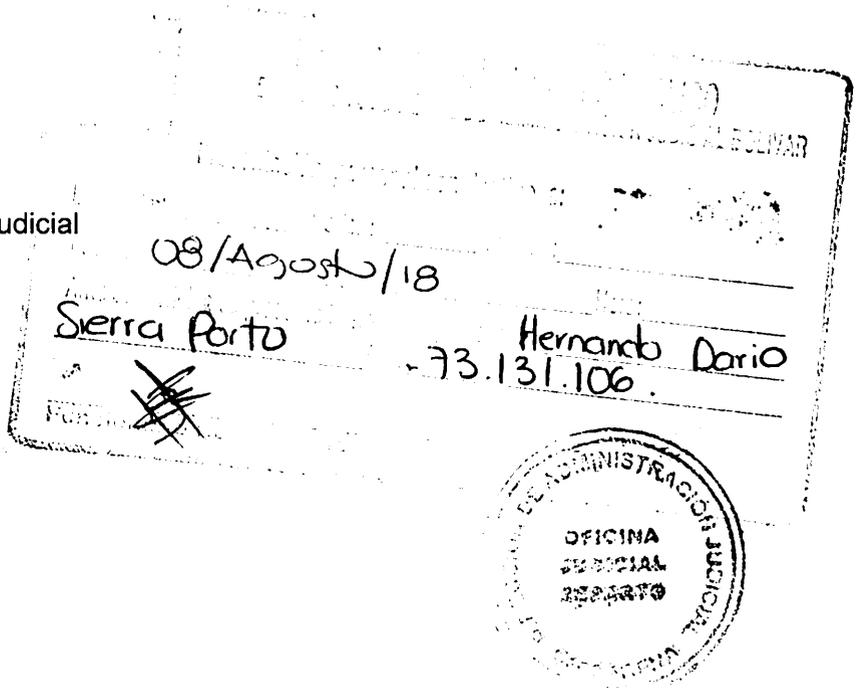
La apoderada queda facultada para desistir, sustituir, conciliar en todas las etapas administrativas y judiciales, así como realizar todo cuanto sea necesario para cumplir debidamente este mandato, exceptuando únicamente la facultad de recibir.

Sírvase reconocer personería a la apoderada.

**HERNANDO DARIO SIERRA PORTO**  
C. C. No. 73.131.106 de Cartagena  
Director Seccional de Administración Judicial

ACERTO:

**IRIS MARIA CORTECERO NÚÑEZ**  
C.C. 45.524.513 de Cartagena  
T.P.A. No.129.133 del C. S. de la J.





Rama Judicial del Poder Público  
Consejo Superior de la Judicatura  
Sala Administrativa  
Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

RESOLUCIÓN No 4293

21 AGO. 2014

Por medio de la cual se hace un nombramiento en propiedad.

LA DIRECTORA EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL  
En ejercicio de sus facultades legales estatutarias, especialmente las conferidas en el  
artículo 99 de la Ley 270 de 1996

R E S U E L V E

ARTÍCULO PRIMERO.- Nombrar en propiedad al doctor HERNANDO DARIO SIERRA PORTO identificado con la cédula de ciudadanía No.73 131.106 de Cartagena, en el cargo de Director Seccional de Administración Judicial de Cartagena.

ARTÍCULO SEGUNDO- La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C. a

21 AGO. 2014

  
CELINEA ORÓSTEGUI DE JIMÉNEZ

RFJ/JMG/Laj/aCG



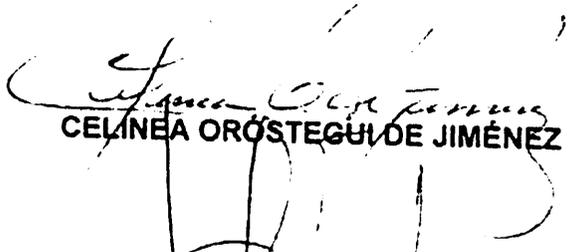


*Rama Judicial del Poder Público  
Consejo Superior de la Judicatura  
Sala Administrativa  
Dirección Ejecutiva de Administración Judicial*

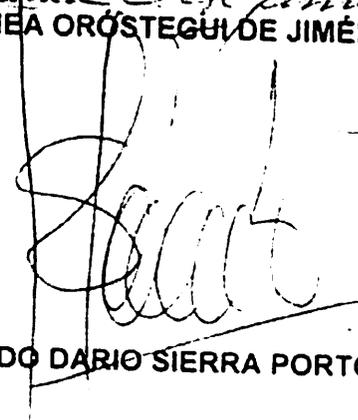
**ACTA DE POSESION**

En la ciudad de Bogotá, D. C., a los 26 días del mes de agosto de 2014, se presentó al Despacho de la Directora Ejecutiva de Administración Judicial el doctor HERNANDO DARIO SIERRA PORTO, identificado con la cédula de ciudadanía No.73.131.106 de Cartagena, con el fin de tomar posesión del cargo al cual fue nombrado en propiedad de Director Seccional de Administración Judicial de Cartagena. Prestó el juramento de rigor ordenado por la Constitución y la Ley.

**LA DIRECTORA EJECUTIVA**

  
**CELINEA ORÓSTEGUI DE JIMÉNEZ**

**EL POSESIONADO**

  
**HERNANDO DARIO SIERRA PORTO**

# SOLICITUD COPIA AUTENTICA SENTENCIA ABSOLUTORIA EVER OLAVE DONADO

19  
282

Olga Lucia Nuñez Montiel - Cartagena

vie 17/08/2018 16:23

Elementos enviados

Para Juzgado 01 Promiscuo Circuito - Simiti - Seccional Cartagena <j01prctosimiti@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Importancia: Alta

📎 1 archivos adjuntos (207 KB)

010-2017-00130-00 ADMITE DEMANDA.pdf;

Cartagena de Indias, 17 de Agosto de 2018.

Señor:  
Juez Promiscuo del Circuito de Simiti.

📧 Cordial Saludo.

Mediante la presente solicito muy comedidamente, copia auténtica del expediente penal, con radicado CUI No. 137446001120201380095, por el delito de acto sexual con menor de 14 años, acusado: Ever Olave Donado, toda vez que la Juez Decimo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante auto de fecha 15 de junio de 2017, solicito a la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL., aportarla.

Se adjunta auto.

No siendo mas, agradezco su colaboracion.

Atentamente.

Iris Cortecero Nuñez.  
Coordinadora Juridica.



Entregado: SOLICITUD COPIA AUTENTICA SENTENCIA ABSOLUTORIA  
EVER OLAVE DONADO

26  
283

Microsoft Outlook

vie 17/08/2018 16:23

Para Juzgado 01 Promiscuo Circuito - Simiti - Seccional Cartagena <j01prctosimiti@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

**El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:**

Juzgado 01 Promiscuo Circuito - Simiti - Seccional Cartagena (j01prctosimiti@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Asunto: SOLICITUD COPIA AUTENTICA SENTENCIA ABSOLUTORIA EVER OLAVE DONADO

