

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-005-2015-00419-01
Demandante	LUÍS MIGUEL JIMÉNEZ FLÓREZ Y OTROS
Demandado	NACIÓN - RAMA JUDICIAL – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y OTRO
TEMA	PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD/PROCESO PENAL LEY 906 DE 2004/CASO DE HOMONIMIA
Magistrado Ponente	DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 2 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto tanto por las demandadas¹, como por la parte demandante, contra la sentencia de fecha 2 de marzo de 2017, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA

3.1.1. PRETENSIONES².

Se sintetizan de la siguiente manera:

Primero: Que la Nación- Rama Judicial, la Nación- Fiscalía General de la Nación y la Nación- Registraduría Nacional del Estado Civil, son

¹ Nación- Fiscalía General de la Nación y Nación- Rama Judicial.

² Fl. 2-6.

administrativa, patrimonial y solidariamente responsables de los perjuicios causados a los señores (as) Damaris Mercado Pérez, sus hijos Yuranis Paola y Damian Jiménez Mercado, sus nietos Santiago Javier Bueno Jiménez, Luis Mateo Jiménez Mercado; su padre Luís Miguel Jiménez Barón, su hermano Amaury Jiménez Flórez y su cuñada Meris Mercado Pérez, por la privación injusta de la libertad que debió soportar el señor Luís Miguel Jiménez Flórez.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se condene a las demandadas, a título de indemnización por los perjuicios sufridos, las siguientes sumas:

- Perjuicios Morales: se reconozca a favor de cada uno de los demandantes la suma equivalente a 100 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes- SMLMV.
- Perjuicios Materiales: Solicitó que se reconociera a favor de Luis Miguel Jiménez Flórez, su padre Luís Miguel Jiménez Barón, su compañera permanente Damaris Mercado Pérez, sus hijos Yuranis Jiménez Mercado, Damian Jiménez Mercado y nietos Santiago Javier Bueno Jiménez y Luis Jiménez Mercado, la suma de 27 SMLMV, como consecuencia de los ingresos que dejaron de recibir por la restricción de la libertad.

En la modalidad de daño emergente, solicitó que se reconociera la suma equivalente a 19.5 SMLMV, por concepto de gastos de honorarios de abogados y todas aquellas erogaciones que sobrevinieron como consecuencia de la privación de la libertad.

- Grave alteración a las condiciones de existencia: debido al cambio que produjo la restricción de la libertad en sus condiciones de vida, solicitó que se le reconociera la suma equivalente a 50 SMLMV.
- Daño a la salud: que se le reconociera al señor Luís Miguel Jiménez Flórez la suma equivalente a 50 SMLMV.

3.1.2. HECHOS³.

Indica el señor Luis Miguel Jiménez Flórez que el día 15 de febrero del año 2013, se dirigía a desempeñar sus labores como técnico en refrigeración y pintura en el Corregimiento de la Boquilla. Esa mañana, antes de llegar a su sitio de labores, se encontró con un retén policial. Al momento en que se le solicita el documento de identidad el manifiesta no tenerlo en su poder,

³ Fl. 6-8.

pero suministra al agente, un carnet de servicios funerarios en donde aparece relacionado su nombre completo y cédula, informándoles además que cuenta con el denunciado ante Inspector de Policía por la circunstancia de la pérdida del documento de identidad.

Cuando el agente de policía hace la verificación del documento, le manifiesta que contra el propietario de esa cédula existe una orden de captura proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Magangué - Bolívar en virtud de una condena por el delito de homicidio de trece años de prisión, lo cual origina inmediatamente su detención.

Una vez detenido y legalizada su captura, es puesto a disposición del juzgado primero de ejecución de penas y medidas de seguridad de Cartagena para los efectos de la ejecución de la condena, siendo recluido desde el día 15 de febrero de 2013 en el establecimiento penitenciario y carcelario de Cartagena, más conocido como " Cárcel de Ternera ".

Consciente de que su caso es producto de un error judicial, informa que contrató los servicios de un abogado para que gestionara todo lo concerniente a la recuperación de su libertad. La primera acción que ejerció fue la interposición de una acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, en el entendido de detener la privación injusta de la libertad, mecanismo que no fue concedido por el Tribunal Superior de Bolívar, arguyendo, entre otras razones, que la acción de tutela no era el mecanismo idóneo para tratar el caso.

Indicó que un grupo de familiares, entre ellos su compañera permanente señora Damaris del Carmen Mercado, viajaron hasta el municipio de Magangué para dar con el paradero del señor Armando Turizo, hijo de la víctima mortal señor Nemesio Turizo, persona que fue testigo directo por haber presenciado los hechos.

Señalaron que el referido testigo fue localizado en el Corregimiento de Cascajal, jurisdicción del Municipio de Magangué, quien, al ver la foto del detenido, precisó que no correspondía con la de su tío homicida también llamado Luis Miguel Jiménez Flórez. Que además de la colaboración prestada por el testigo, se consiguió la partida de bautismo del verdadero homicida, identificado con el nombre de Luis Miguel Antonio Jiménez Flórez.

Con fundamento en esas pruebas recaudadas, indicó que se solicitó su libertad ante el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de

Seguridad de Cartagena, despacho que de manera diligente procedió a practicar diligencia de reconocimiento en fila de personas en el establecimiento penitenciario y carcelario de Cartagena, diligencia que termino por constatar que el detenido no correspondía a la persona que cometió el homicidio.

Afirmó el demandante que recobró su libertad, mediante providencia de fecha 17 de abril de 2013.

3.2. CONTESTACIÓN

3.2.1. NACIÓN - RAMA JUDICIAL⁴

La demandada solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, aduciendo que a la Fiscalía le correspondía indagar sobre la identificación del investigado.

Esgrimió que, en la etapa de juzgamiento, el juez presume que la persona que está vinculada al proceso, está plenamente identificada. Además, señaló que cuando la Registraduría Nacional del Estado Civil, envió la tarjeta decadactilar, no manifestó la existencia de homonimia.

Como excepción de mérito, propuso la falta de relación causal entre los hechos de la demanda y la persona del demandado.

3.2.2. NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.⁵

Se opuso a las pretensiones de la demanda, aduciendo que el actuar de la Fiscalía se surtió conforme a la Constitución y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos.

Indicó que no le correspondió disponer sobre la privación de la libertad del señor Jiménez Flórez, sino al juez de control de garantías en el momento de legalizar la captura. En el caso concreto el juez consideró que se daban los requisitos exigidos por la norma procedimental, por ello, conforme al caudal probatorio allegado a la investigación, legalizó la captura y le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva.

⁴ FL. 74-77.

⁵ Fl. 82-96.

Como excepciones de mérito, formuló la falta de legitimación en la causa por pasiva, la de inexistencia del daño antijurídico e ineptitud de la demanda por inexistencia del nexo causal.

3.2.3 REGISTRADURÍA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL⁶.

Adujo que el hecho dañoso no le es atribuible, puesto que ni decretó la sentencia condenatoria, ni ordenó la restricción de la libertad del señor Jiménez Flórez.

La única actuación realizada por la entidad, consistió en el suministro del informe técnico entregado al Despacho, donde se identifica plenamente la persona, la cual se entregó al Despacho sin ningún error, o que fuera objetado por alguna de las partes intervinientes.

Como excepciones de mérito, propuso la falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de pruebas, no existencia del daño, no ocurrencia de un comportamiento injusto e ilegal por parte de la Registraduría Nacional del Estado Civil y falta de nexo causal entre estas variables

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.⁷

Mediante sentencia de fecha 2 de marzo de 2017, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, condenó solidariamente a la Nación- Rama Judicial y la Nación-Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios materiales e inmateriales causados por la restricción de la libertad que se le impuso al señor Luís Miguel Jiménez Flórez.

La A-quo en el juicio de reproche, indicó lo siguiente:

Indicó que del proceso penal se evidenciaba la deficiente investigación que se hizo en torno a la individualización e identificación del posible autor del homicidio del señor Nemesio Turizo, en tanto que, la Fiscalía tenía el deber de efectuar la labor de identificación de la persona vinculada al proceso y el juez tampoco estaba relevado de esa responsabilidad al momento de emitir el fallo.

Determinó que el daño era atribuible a estas dos demandadas, en razón a que la Fiscalía faltó al deber de individualizar e identificar en forma correcta al autor del homicidio, y terminó aceptando como cierto que el autor del hecho punible que investigaba se identificaba con la C. C. No. 73.087.934

⁶ FL. 100-117-

⁷ Fl. 203-215.

de Cartagena, sin constatar que los datos proporcionados por el testigo presencial de los hechos referente a rasgos físicos, nombre de padres, lugar de nacimiento y residencia, como ocupación, tuvieran correspondencia con la persona que se identificaba con esa cédula. A su vez, señaló que el Juzgado, profirió la sentencia condenatoria, sin realizar la labor tendiente a corroborar los datos e individualizar e identificar correctamente al autor del punible.

La A-quo exoneró de responsabilidad a la Registraduría Nacional del Estado Civil, señalando que, dicha entidad era ajena al adelantamiento del proceso penal donde se produjo la omisión causante del daño. Tampoco, se probó que en sus registros estuviera los datos del verdadero homicida, para alertar sobre la posible homonimia.

El reconocimiento de los perjuicios morales y materiales en la modalidad de lucro cesante, se efectuó de la siguiente manera:

“Para el señor LUIS MIGUEL JIMÉNEZ FLÓREZ, DAMARIS MERCADO PÉREZ, YURANIS PAOLA JIMÉNEZ MERCADO y DAMIAN JIMÉNEZ MERCADO, la suma equivalente a TREINTA Y CINCO (35) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, a cada uno de ellos, como directamente afectados, su compañera e hijos, y por concepto de indemnización de los perjuicios morales causados. Y pagar a los menores SANTIAGO JAVIER BUENO JIMÉNEZ y LUIS MATEO JIMÉNEZ MERCADO, en condición de nietos del directamente afectado, la suma equivalente a 17,5 SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES, para cada uno de ellos, también por concepto de indemnización de los perjuicios morales causados.

Y por concepto de perjuicios materiales bajo el concepto de lucro cesante, se condenará a las demandadas a pagar en forma solidaria la suma de SIETE MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$7.561.456), a favor de LUIS MIGUEL JIMÉNEZ FLÓREZ.”

La juez negó el reconocimiento de perjuicios morales a Amaury Jiménez Flórez y Meris Mercado Pérez, en consideración a que ningún registro civil de ellos fue presentado, ni con la demanda se solicitó prueba del mismo, quedando sin acreditar su parentesco con el directamente afectado y de su familia. Con relación al señor Luis Miguel Jiménez Barón negó el reconocimiento de perjuicios morales en calidad padre de la víctima, al

considerar que el registro civil que se aportó fue en copia simple y no auténtica.

Finalmente, la A-quo negó el reconocimiento del daño emergente y de lo reclamado por concepto de daño a la salud.

3.4. RECURSO DE APELACIÓN

3.4.1. NACIÓN-RAMA JUDICIAL⁸.

La demandada esgrimió, los siguientes fundamentos contra la sentencia proferida en primera instancia:

En el presente caso, la sentencia de fecha 23 de abril de 2012, proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Magangué, individualizó al procesado conforme a las referencias físicas y morfológicas plasmadas por la Fiscalía General de la Nación en la indagatoria, cumpliendo así con la obligación que le imponía el artículo 170 de la Ley 600 de 2000.

Cuando la investigación penal llegó a conocimiento del Juzgado Penal del Circuito de Magangué, el procesado había sido declarado persona ausente, por lo que se nombró un defensor público con quien se realizó la actuación penal. Por lo tanto, el Juzgado Penal del Circuito de Magangué no tuvo acceso al detenido, a fin de realizar su propia individualización del sindicado y así poder cerciorarse de que la identificación e individualización realizada por la Fiscalía General de Nación correspondía efectivamente a la persona del detenido

Cuando el proceso llega al juzgado para la etapa del juzgamiento, el Juez presume que la persona sindicada que está vinculada al proceso, está plenamente identificada, ya que es función de la Fiscalía la plena identificación del procesado, y al momento de dictar sentencia no existía duda para el fallador que se trataba de la misma persona, teniendo en cuenta que la Registraduría Nacional del Estado Civil, al enviar la tarjeta decadactilar, no manifestó la existencia de homonimia, sumado a ello, observó correspondencia en la edad expresada por los testigos dentro del proceso y las características físicas, las cuales eran similares.

Finalmente, consideró que la causa eficiente del daño antijurídico generado al actor, fue la omisión de la Registraduría Nacional de Estado Civil, pues si

⁸ Fl. 228-

hubiera cumplido su deber de informar la existencia de homónimos, no se hubiera privado de la libertad al aquí demandante.

3.4.2. NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN⁹.

La apoderada de la demandada, esgrimió contra la sentencia los siguientes fundamentos:

“Para el caso en concreto, es de precisar y de aclarar que la Fiscalía de conocimiento adelantó la instrucción en acogimiento a las ritualidades del código de procedimiento penal vigente para la época de los hechos y las decisiones adoptadas estuvieron cobijadas por pruebas legalmente y oportunamente aportadas al proceso. De lo expuesto hasta aquí, fuerza precisar y colegir que no existe ningún tipo de relación de causalidad entre la existencia del hecho (falla del servicio) y los daños y perjuicios aducidos en la demanda, en virtud de lo cual no es viable ni mucho menos ajustado a derecho predicar y solicitar indemnización alguna.

(...)

hay que advertir, que la Entidad que profirió sentencia condenatoria, por el punible de Homicidio, en contra de LUIS MIGUEL JIMÉNEZ FLÓREZ, fue el Juzgado de conocimiento, más no mi representada, así cuando el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cartagena, libró orden de captura en su contra, y aun cuando fue puesto a su disposición para el cumplimiento de la pena impuesta, debió tener plenamente identificado e individualizado al sindicado, para así poder edificar una sentencia condenatoria, lo cual no ocurrió, ya que era su deber legal constatar y tener plenamente identificada a la persona a la que iba a condenar, presentándose un grave error con la persona que fue capturada y que nada tenía que ver con la conducta penal investigada.

El Juez es quien tiene que revisar la actuación del ente investigador, porque el pasa a ser el director del proceso (art. 444 C.P.P. vigente para la época de los hechos), por tal razón es que se declaran nulidades, siendo así el garante de la legalidad del proceso, debiendo para condenar u absolver, tener plena certeza sobre la identidad del procesado (art. 247 C.P.P), vigente para la época de los hechos). De lo cual se concluye que la responsabilidad en este caso, es exclusivamente del Juzgado de conocimiento, en cabeza de la Rama

⁹ FL. 230-236.

Judicial y no compartida, como lo hace ver el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena en su fallo.”

3.4.3 PARTE DEMANDANTE¹⁰.

La parte demandante esencialmente cuestionó la decisión que negó el reconocimiento de perjuicios morales a favor de Luis Miguel Jiménez Barón, Amaury Jiménez Flórez y Meris Mercado Pérez.

Con relación al señor Amaury Jiménez Flórez, indicó que en el proceso consta la cédula de ciudadanía de este y que su condición no se objetó por parte de las demandadas.

En cuanto a la señora Meris Mercado Pérez, señaló que la juez desconoció lo manifestado por los testigos, quienes la mencionaron como gestora de un crédito o préstamo que realizó en “Bancamía”. Aunado a que fue mencionada como cuñada del señor Luís Miguel Jiménez Flórez.

Por último, respecto del señor Luís Miguel Jiménez Barón, hizo relación al fallo de la Corte Constitucional (SU774/14), en la que se determinó la presunción de autenticidad de los documentos aportados en copia simple.

3.5. TRÁMITE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto de fecha 16 de mayo de 2018 (fl. 298), se admitieron los recursos de apelación interpuestos por cada uno de los extremos de la litis. En ese mismo auto, previa ejecutoria de la decisión que admite el recurso de apelación, se corrió traslado para alegar de conclusión.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA

Las apoderadas de la Nación- Rama Judicial¹¹ y Nación-Fiscalía General de la Nación¹², en sus alegatos reiteraron los fundamentos expuestos en el recurso de apelación, solicitando esencialmente que se revoque la sentencia de primera instancia.

La parte demandante no presentó alegatos en esta instancia. El Ministerio Público no rindió concepto.

¹⁰ Fl. 237-242.

¹¹ Fl. 311-313.

¹² Fl. 301-310.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente, se observa que, de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, en el desarrollo de las etapas procesales de la primera instancia, se ejerció control de legalidad de estas. Por ello, y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, o impidan proferir decisión de fondo, se procede a dictar la sentencia de segunda instancia.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

En esta instancia procesal corresponde determinar los siguientes planteamientos:

¿La sentencia de primera instancia se debe confirmar, revocar y/o modificar?

Para resolver el anterior planteamiento, se deberá verificar si surge la obligación de responder por los daños irrogados a los demandantes como consecuencia de la privación de la libertad que sufrió Luis Miguel Jiménez Flórez. Se verificará, el porcentaje en que deben responder cada una.

Con relación a lo planteado por la parte demandante, se analizará si los señores Luis Miguel Jiménez Barón, Amaury Jiménez Flórez y Meris Mercado Pérez, tienen derecho a que le reconozcan una indemnización por perjuicios morales.

5.3. TESIS

La Sala determinará que se configuró una privación injusta, como consecuencia del error en que incurrieron tanto la Fiscalía como la Rama Judicial al investigar y luego condenar a una persona que no había cometido el delito de homicidio.

Ambas entidades, omitieron el deber de identificar correctamente al individuo que cometió la conducta punible.

En cuanto al reconocimiento de perjuicios, se revocará la decisión que negó el reconocimiento de perjuicios a favor del señor Luis Miguel Jiménez Barón (padre de la víctima), pero, se confirmará la decisión que adoptó la juez de primera instancia respecto del señor Amaury Jiménez Flórez y Meris Mercado Pérez.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. La responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad.

En desarrollo del Artículo 90 de la Constitución Política, la Ley 270 de 1996 señaló que el Estado respondería por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales¹³; uno de los supuestos desarrollados por la disposición fue la privación injusta de la libertad, respecto de la cual desarrolló que, quien haya sido privado injustamente de la libertad, podrá demandar al Estado la reparación de perjuicios¹⁴.

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-037 de 1996 estudió la constitucionalidad de la Ley 270 de 1996, y respecto del artículo 68, señaló:

“el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios,

¹³ Ley 270 de 1996. Artículo 65.

¹⁴ Ibidem. Artículo 68.

con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención.”¹⁵

Con base en la interpretación de la Corte Constitucional y, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal de la época¹⁶, la tendencia jurisprudencial se encaminó a declarar la responsabilidad del Estado por régimen objetivo, en 3 supuestos: 1). Que la conducta no existió; 2). Que el sindicato no la cometió; o 3). Que el hecho no era punible. En los demás casos debía acreditarse una falla en el servicio si se pretendía la declaratoria de responsabilidad del Estado y el consecuente restablecimiento del derecho.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante Sentencia de 4 de diciembre de 2006, modificó su jurisprudencia en el sentido de declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por la privación de la libertad de una persona que, a la postre, se le exoneró de responsabilidad penal por aplicación del principio *in dubio pro reo*, por un título objetivo, ello porque después de un ejercicio de ponderación, prevalecía el derecho fundamental a la libertad de la persona, sobre el interés general concretado en la eficaz, pronta y cumplida Administración de Justicia¹⁷.

El 17 de octubre de 2013, la Sección Tercera unificó su jurisprudencia en el sentido de fijar las siguientes reglas para el análisis de la responsabilidad patrimonial del Estado por Privación injusta de la libertad; 1) Es posible estudiar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad en supuestos diferentes a los del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991; 2). El artículo 68 de la Ley 270 de 1996 no puede constituir un instrumento de interpretación restrictiva de la responsabilidad patrimonial del Estado (Artículo 90 C.N.); 3). Por regla general, el régimen de imputación en los

¹⁵ Corte Constitucional

¹⁶ Decreto 2700 de 1991. "ARTICULO 414. INDEMNIZACIÓN POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. Quien haya sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicato no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiere sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave." (Subraya fuera de texto).

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. 4 de diciembre de 2006. Rad: 25000-23-26-000-1994-09817-01(13168).

supuestos de privación injusta de la libertad, incluso en aplicación del principio *in dubio pro reo*, es objetivo por daño especial, sin que ello sea óbice para que, en los eventos en que así lo amerite, se estudie por falla en el servicio; 4). En todo caso, sea cual sea el régimen de imputación, debe verificarse la existencia de causales eximentes de responsabilidad, no limitándose el estudio a la culpa de la víctima¹⁸.

Mediante nueva sentencia de unificación de 5 de julio de 2018¹⁹, la Corte Constitucional precisó que el artículo 90 de la Constitución Política y el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, no establecen un título específico de imputación; por el contrario, prevé la posibilidad para el juez, de adecuar la situación específica al título pertinente.

No obstante, la Corte Constitucional recordó que la falla en el servicio es el título de imputación preferente, y que los títulos de responsabilidad objetiva son residuales, reservados para los casos en que el régimen subjetivo es insuficiente para resolver la situación determinada. Indicó también que, la determinación de injusta de la privación de la libertad implica definir si la providencia por medio de la cual se restringió la libertad de la persona se enmarcó en los presupuestos de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad.

Fue clara la Corte Constitucional en señalar que, sin importar el régimen de responsabilidad estatal que se utilice, debe valorarse la conducta de la víctima, pues esta tiene la virtualidad de definir la responsabilidad o no del Estado.

Este mismo supuesto de responsabilidad también fue abordado por el Consejo de Estado. La tendencia actual fue fijada mediante sentencia de 15 de agosto de 2018²⁰, en la cual, la Sección Tercera se apartó de la tesis que había fijado desde 2013²¹, por considerar que, en aquella bastaba que existiera una privación de la libertad y que el proceso no terminara con condena, para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, sin importar que la medida de aseguramiento se hubiera ajustado a derecho; es decir, no se estudiaba la antijuridicidad del daño y no se verificaba si fue

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 17 de octubre de 2013. Rad: 52001-23-31-000-1996-07459-01 (23354).

¹⁹ Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia SU-072 del 5 de julio de 2018.

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 15 de agosto de 2018. Exp. 46.947.

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 17 de octubre de 2013. Exp. 23.354.

la misma conducta del investigado la que llevó a la imposición de dicha carga.

Para unificar su criterio en 2018, la Sección Tercera del Consejo de Estado consideró importante un análisis, incluso de oficio, acerca de la participación o incidencia de la conducta del demandante en la generación del daño, análisis consistente en corroborar si, a la luz de los artículos 63 del Código Civil y 70 de la Ley 270 de 1996, el actuar de la víctima dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento, toda vez que, de acreditarse tal situación, procedería la exoneración de responsabilidad patrimonial del Estado.

En virtud de lo anterior, la Sala Plena de la Sección Tercera unificó la jurisprudencia en el sentido que, en cualquiera de los supuestos de privación de la libertad, esto es, cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del investigado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio *in dubio pro reo*, se deberá analizar la antijuridicidad del daño a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, además de verificar, incluso de oficio, si el privado de la libertad actuó, desde la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, dando lugar a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Adicionalmente, refiere la actual jurisprudencia que el juez debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño; entonces da libertad al juez para encausar el análisis jurídico bajo el título de imputación que considere pertinente, siempre que se especifiquen las razones que le llevaron a adoptar tal determinación.

Acorde con lo anterior, es dable concluir que, tanto la Corte Constitucional como la Sección Tercera del Consejo de Estado coinciden en que, en el caso de privación injusta de la libertad, no se privilegia un régimen único de responsabilidad; sin embargo, cualquiera que se adopte, objetivo o subjetivo, debe efectuar un análisis respecto de, si la medida fue legal, proporcionada y razonable. Aunado a ello, se debe verificar la antijuridicidad del daño, si el investigado dio lugar a la medida privativa de la libertad con su actuar doloso o gravemente culposo. Adicionalmente, se impuso la obligación de identificar la autoridad llamada a reparar el daño.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados

5.5.1.1. El Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario certificó que el señor Luís Miguel Jiménez Flórez estuvo recluido en centro carcelario desde el 15 de febrero de 2013 hasta el 17 de abril de 2013 (fl. 335).

5.5.1.2 De los documentos contentivos del proceso penal, que constan en el proceso como prueba trasladada se destaca lo siguiente:

-Consta declaración que rindió el señor Armando de Jesús Turizo Jiménez, quien se identificó como el hijo Nemesio Turizo García, persona asesinada y por la cual resultó condenado equivocadamente el señor Luís Miguel Jiménez Flórez. El declarante manifestó que la persona detenida no era quien ocasionó la muerte de su padre, señalando que conocía al sujeto que realizó dicha actuación y que al verificar la foto del detenido pudo constatar que no era la misma persona²².

- Luís Miguel Jiménez Flórez fue sometido a un reconocimiento en fila junto con otras personas. En esa diligencia, determinó el señor Armando de Jesús Turizo Jiménez, que ninguna de las personas mostradas, correspondía al autor del homicidio de su padre²³.

-Mediante de providencia del 17 de abril de 2013, el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Aseguramiento, declaró que la persona identificada con el nombre de Luis Miguel Jiménez Flórez y cédula de ciudadanía 73.087.934, que estaba recluida en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cartagena, no corresponde a la misma persona que cometió el homicidio de Nemesio Turizo, por el cual fue sentenciada como persona ausente. En consecuencia, ordenó la libertad inmediata del accionante²⁴.

Determinó el juez penal en esa providencia que se trató de un posible caso de homonimia, en el cual la persona condenada se identifica con el mismo nombre y apellido de la persona capturada.

-El 12 de marzo de 2010, la Fiscalía Seccional de Magangué, declaró persona ausente a Luis Miguel Jiménez Flórez, identificado con la cédula de ciudadanía 73.087.934 expedida en Cartagena - Bolívar, señalado como

²² Fl. 22-23 expediente penal.

²³ Fl. 29 expediente penal.

²⁴ 30-35 expediente penal.

responsable del homicidio del señor Nemesio Turizo García el día 8 de mayo de 2006²⁵.

-El 19 de agosto de 2011, la Fiscalía Seccional de Magangué dictó medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de excarcelación contra el señor Luis Miguel Jiménez Flórez, por el delito de homicidio²⁶.

-Mediante Oficio No. 632433 del 30 de septiembre de 2011, el Coordinador del Grupo de Lofoscopia de la Fiscalía, le envía al jefe de la Unidad de Policía Judicial, el informe de consulta WEB de la Registraduría Nacional del Estado Civil de las tarjetas de preparación de las cédulas de ciudadanía a nombre de Luis Miguel Jiménez Flórez, con cédula de ciudadanía 73.087.934²⁷.

-Por medio de la Resolución de fecha 4 de noviembre de 2011, la Fiscalía Seccional de Magangué calificó el mérito del sumario con acusación contra el procesado Luis Miguel Jiménez Flórez sindicado del delito de homicidio²⁸.

-Por medio de sentencia del 23 de abril de 2012, el Juzgado Penal del Circuito de Magangué condenó, al señor Luis Miguel Jiménez Flórez a la pena principal de trece años de prisión por el delito de homicidio cometido en la humanidad de Nemesio Turizo García. En dicha providencia, se identificó al condenado con la cédula de ciudadanía 73.087.934, que nació el 18 de agosto de 1956 en Cartagena, tipo de sangre A positivo, residente en Alcibia Av. Pedro de Heredia de la ciudad de Cartagena²⁹.

-La captura se efectuó el día 15 de febrero de 2013 (fl. 168 expediente penal).

5.5.1.3 En la audiencia de pruebas, se recibió la declaración de las siguientes personas:

-Zully del Rosario Gueto Barboza (min 25:44-43:52): Indicó que el señor Luis Miguel Jiménez lo conoce porque fue su vecino. Indicó que la familia de Luis Miguel Jiménez Flórez estaba constituida por 5 personas, que su esposa se llama Damaris Mercado Pérez. Indicó que el señor Luis Miguel se dedicaba de manera independiente como técnico en refrigeración. Señaló que duró

²⁵ Fl. 100-101 expediente penal.

²⁶ Fl. 104-109 expediente penal.

²⁷ Fl. 123-124 expediente penal.

²⁸ Fl. 125-129 expediente penal.

²⁹ Fl. 145-155 expediente penal.

como dos meses y dos días privado de la libertad, fue recluido en febrero y lo liberaron en abril.

En general hizo un relato de las actuaciones que debió realizar la esposa del detenido, como fue la búsqueda del testigo que presencié el homicidio. Indicó que la señora Damaris Mercado le tocó trasladarse al pueblo-Cascajal- donde vivía esa persona y traerlo hasta su casa, mientras se llevaban a cabo las diligencias.

Ante la pregunta del Procurador Delegado, afirmó que después de que recuperó la libertad, se afectó la actividad económica que desempeñaba el demandante.

Yolanda Patricia Gueto Barboza (min: 44:15-56:54): Manifestó que conocía al señor Luis Miguel Jiménez Flórez desde hace diez años. indicó que la privación se dio el 15 de febrero de 2014, fue acusado de haber cometido un homicidio y de haber tenido vínculo con paramilitares. Señaló que duró privado de la libertad 62 días. Indicó que, por esa situación, la señora Damaris debió realizar rifas, tuvo que hacer préstamo porque no tenían para pagarle al abogado.

Hizo referencia de los quebrantos de salud que padeció el señor Luis Miguel Jiménez Flórez. Que el joven Damian hijo del señor Luis Miguel, le tocó retirarse de la universidad.

La testigo ante la pregunta del apoderado de la Registraduría, respecto de la fecha de la detención volvió a precisar que fue en el año 2014.

Nicolas Puerta Gómez (min 57:39-1:07:00): Manifestó que nunca visitó a la cárcel al señor Luis Miguel Jiménez Flórez, porque en ese momento tenía problemas pulmonares, pero indicó que siempre estuvo pendiente de la situación, dado que se comunicaba con la señora Damaris.

Indicó que la señora Damaris, fue hasta un pueblo a buscar al hijo del señor fallecido, para que indicará que el señor Luis Miguel Flórez no fue el asesino. Precisó que la captura se dio en el año 2014 y que estuvo recluido 62 días.

Mencionó que el señor Luis Miguel Jiménez, no pudo conseguir trabajo después que salió de la cárcel, demoro como dos o tres meses en esa situación. Precisó que se desempeñaba como técnico en refrigeración.

-María del Rosario Beltrán Bossio (min: 1:08:51-1:22:19): Indicó que conocía al señor Luis Miguel desde hace veinte años. que estuvieron ayudando a la señora Damaris, con rifas para su sostenimiento. Preciso que la actividad desempeñada por el señor Luis Miguel, era de refrigeración.

Señaló que la restricción de la libertad, duró dos meses y dos días. Indico que la señora Damaris fue al pueblo a buscar al hijo del señor fallecido para que reconociera al Luis Miguel Jiménez.

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Conforme el argumento que plantea la parte demandante en el recurso de apelación se procederá a verificar si en el caso concreto están acreditados los presupuestos que permitan determinar la responsabilidad que se les imputó tanto a la Fiscalía General de la Nación, como a la Rama Judicial.

5.5.2.1 El daño

El daño entendido como toda lesión a los intereses lícitos de una persona, en el presente caso, se configura con la restricción de la libertad que se le impuso al señor Luis Miguel Jiménez Flórez desde el 15 de febrero de 2013 hasta el 17 de abril de 2013, como consecuencia de la condena por homicidio que se le impuso a un sujeto con el que tenía identidad de nombre.

Lo anterior, permite concluir que el señor Jiménez Flórez estuvo recluso en centro carcelario por dos meses y dos días.

5.5.2.2 La imputación

En el caso concreto, el daño alegado por el demandante, consiste en la restricción de la libertad a la que se vio sometido al ser imputado y luego acusado como autor del delito de homicidio.

Antes de abordar el análisis de los fundamentos que permitan adoptar una decisión de fondo, es necesario precisar que la privación injusta de libertad como presupuesto de responsabilidad del Estado, no privilegia un régimen de imputación por excelencia. La jurisprudencia actual tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, pregonan que para analizar y

determinar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad no se privilegia un régimen objetivo, sino que, de acuerdo a las particularidades del caso y de la decisión que se adopte por el juez penal de conocimiento, se determinaría si el deber de reparar se fundamenta en la falla o falta del servicio o se aplica un régimen objetivo por daño especial.

En todo caso será necesario evaluar la legalidad de la medida de aseguramiento dictada, por ser la decisión que determina la restricción de la libertad y, además, se deberá analizar si la actuación de la víctima dio lugar a la medida restrictiva que se le imputa, es decir, si se configura la culpa exclusiva de la víctima.

En el presente caso, debido a que se trata de un error en la identificación del procesado y posterior condenado, se analizará la responsabilidad bajo el conducto del título de imputación de la falla en el servicio.

En ese orden, considera la Sala que, sin mayores elucubraciones, dado los hechos probados en el proceso, se tiene que el señor Luis Miguel Jiménez Flórez, fue privado de la libertad de manera injustificada, al ser confundido con otra persona identificada con el mismo nombre, la cual fue encontrada culpable del delito de homicidio.

En otras palabras, con la decisión que adoptó el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Aseguramiento, es dable determinar que se incurrió en un error, que provocó que de manera injustificada se privara de la libertad al señor Luis Miguel Jiménez Flórez.

En ese orden de ideas, se estima pertinente determinar las razones por las que se considera que el daño irrogado al demandante es atribuible a título de falla en el servicio, tanto a la Fiscalía General de la Nación, como a la Rama Judicial, bajo el conducto de la falla del servicio.

Al respecto, conviene señalar que el Código de Procedimiento Penal vigente para la época en que se adelantó el proceso penal era la Ley 600 de 2000, estatuto procesal que señalaba que la Fiscalía General de la Nación tenía a su cargo la dirección de la investigación previa y, de conformidad con lo previsto en el artículo 322 de la mencionada codificación, una de las finalidades de dicha etapa procesal consistía en “practicar y recaudar las pruebas indispensables para lograr la

individualización o identificación de los autores o partícipes de la conducta punible", actividad que debía dirigir y coordinar a través de su Policía Judicial, tal como lo dispone el artículo 114 ibidem.

Pues bien, en el sub lite la Fiscalía General de la Nación vinculó al proceso penal al señor Luis Miguel Jiménez Flórez, esencialmente con fundamento en la declaración bajo juramento que hizo el hijo del occiso, el informe de necropsia, y la ficha de la consulta técnica realizada a la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil por parte del Coordinador del Grupo de Lofoscopia de la Fiscalía, sin que se hubiesen practicado otras pruebas con el propósito de identificar e individualizar a la persona que cometió el delito objeto de investigación, máxime cuando las características del señor Jiménez Flórez no coincidían con las descripciones rendidas por los denunciante sobre la persona que cometió el homicidio. Además, se debe tener en cuenta que el señor Armando Turizo Jiménez en la declaración juramentada, no solo indicó las características morfológicas del autor del homicidio, sino que también, indicó el nombre de sus padres.

En ese sentido, la Sala advierte que la Fiscalía General de la Nación incumplió su deber de investigar, al no practicar, recaudar y examinar de manera exhaustiva las pruebas necesarias con el fin de verificar la identidad del verdadero autor de la conducta punible, tal y como lo afirmó el Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cartagena en la providencia que ordenó la libertad del señor Jiménez Flórez.

En efecto, para identificar e individualizar al autor de la conducta punible, el ente investigador únicamente se limitó al nombre que indicó el hijo del finado, sin desplegar ninguna otra actuación tendiente a practicar y recaudar las pruebas indispensables para tal fin, lo que da cuenta de una falla en el servicio que se materializó con la vinculación del señor Luis Miguel Jiménez Flórez a la investigación penal, en la cual, posteriormente, fue acusado, condenado y privado de su libertad.

Ahora bien, según se desprende de la decisión de apertura de instrucción, la Fiscalía afirmó contar con los documentos que identificaban e individualizaban – plenamente – al señor Luis Miguel Jiménez Flórez, aspecto que se desdibuja con la providencia del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cartagena, pues en esta se evidenció que hubo un típico caso de homonimia, dado que la persona sobre la cual debió adelantarse la investigación si bien respondía al nombre de Luis

Miguel Antonio Jiménez Flórez, hijo de Pedro Pablo Jiménez Quesada y Teresa Flórez Pérez, no se trataba de la misma persona.

En casos similares, en los cuales se han evidenciado falencias en la identificación del sujeto procesado por no adelantarse las labores tendientes a lograr la plena identificación e individualización del verdadero responsable del hecho ilícito, la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha sostenido:

(...) el Fiscal que vinculó al proceso penal al hoy actor y el Juez que lo condenó a prisión no tuvieron en cuenta precisamente esos testimonios que hubiesen advertido la inconsistencia en la identificación del sujeto procesado y condenado, ni -mucho menos- adelantaron alguna otra labor tendiente a lograr la plena identificación e individualización del verdadero responsable del hecho ilícito, todo con el agravante de que en la resolución de acusación en su numeral tercero se estableciera que 'en razón a que en este delito existe la seria posibilidad de que otras personas hubiesen intervenido en él, compúlsese copia de toda la actuación para que se inicie por separado investigación contra responsable'.

Tales circunstancias reflejan no sólo el error por la Fiscalía sino, de paso, la ignominia de la acusación y la posterior condena. Todo el panorama expuesto pone en evidencia que la privación injusta de la libertad del señor Nelson Becerra Hernández supuso la materialización de lo que ha sido denominado por la jurisprudencia y doctrina alemana como 'el error craso', teoría a partir de la cual se permite inferir una falla del servicio ante la constatación de un daño grosero, desproporcionado, y flagrante³⁰.

La anterior conclusión respecto de la privación injusta y arbitraria de la libertad del señor Nelson Becerra Hernández, concuerda también con las manifestaciones realizadas por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de San Gil en la sentencia que absolvió al procesado, en la cual se ilustra la existencia de un error craso que no hace otra cosa que poner de presente prima facie, el descuido, la negligencia y la desidia con que se adelantó el proceso penal contra el demandante³¹.

³⁰ Original de la cita: "Al respecto consultar, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, expediente 18.960".

³¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 28 de febrero de 2015, expediente No. 35929, CP. Hernán Andrade Rincón (E).

Así las cosas, la actuación irregular de la Fiscalía General de la Nación fue determinante en la causación del daño sufrido por el accionante, el cual le es atribuible a título de falla en el servicio, dado que omitió el cumplimiento de sus obligaciones como directora de la investigación previa, situación que, valga la pena insistir, se concretó con la decisión de vincular al aquí demandante al proceso penal.

-Responsabilidad atribuible a la Nación- Rama Judicial

Sobre el particular, se tiene que el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Magangué condenó a Luis Miguel Jiménez Flórez a la pena de trece años como autor del delito de homicidio.

El artículo 170 de Ley 600 de 2000 señalaba el contenido que debían tener todas las sentencias dictadas en procesos penales, entre otros, *“la identidad o individualización del procesado”*. En el caso concreto, en la sentencia el Juzgado Penal del Circuito Especializado individualizó al aquí demandante de la siguiente forma *“LUIS MIGUEL JIMÉNEZ FLÓREZ, vinculado mediante declaratoria de persona ausente en resolución adiada 12 de marzo de 2010, emanada de la Fiscalía Seccional No. 19 de esta ciudad, se identifica con la C.C. No. 73.083.934, nacido el 18 de agosto de 1956 en Cartagena, tipo de sangre A positivo, residente en Alcibia Av. Pedro de Heredia 30 80 de la ciudad de Cartagena, según el informe suministrado por la Registraduría Nacional del Estado Civil”*.

De conformidad con lo anterior, se advierte que el mencionado juzgado se limitó a reiterar la información expuesta por la Fiscalía General de la Nación, sin que hubiese contrastado tales datos con las demás pruebas recaudadas dentro del proceso penal, con el propósito de lograr la plena identificación e individualización de la persona que cometió el homicidio. Como consecuencia de ello, la Rama Judicial incurrió en error, al condenar al señor Luis Miguel Jiménez Flórez.

Pues bien, en criterio de la Sala, está comprometida la responsabilidad de dicha entidad, toda vez que, como se indicó en la decisión que ordenó la libertad del señor Jiménez Flórez, el Juzgado Penal del Circuito de Magangué condenó a una persona que no cometió la conducta penal de homicidio.

Por lo anterior, se tiene que las situaciones descritas configuraron errores jurisdiccionales que incidieron de manera directa en la privación de la libertad del señor Luis Miguel Jiménez Flórez.

Por lo antes expuesto, se impone concluir que el demandante no se encontraba en la obligación de soportar la afectación a su derecho a la libertad personal, de ahí que el daño a él irrogado se torne en antijurídico, por la falla en el servicio presentada y, por ende, nazca la correlativa obligación de reparar, la cual, como acaba de verse, le es atribuible a la Fiscalía General de la Nación y a la Rama Judicial, entidades que mediante sus actuaciones intervinieron en la causación del daño a los ahora demandantes.

Ahora bien, respecto de la atribución de responsabilidad que la apoderada de la Rama Judicial le hace a la Registraduría Nacional del Estado Civil, es preciso señalar que dicha entidad no participó ni dio lugar al hecho dañino, por cuanto la búsqueda que se hizo del señor Luis Miguel Jiménez Flórez, fue realizada por la Fiscalía General de la Nación y no derivada de una actuación de la Registraduría. Es por eso, que se comparte la decisión que adoptó la A-quo de exonerarla de toda responsabilidad.

Por otro lado, Teniendo en cuenta que, en el presente caso, se condena tanto a la Rama Judicial como a la Fiscalía General de la Nación, es pertinente determinar la porción que le corresponde pagar a cada entidad de acuerdo con la influencia causal en el hecho dañino.

En ese orden, considera la Sala que la Fiscalía General de la Nación, debe responder en un 50% del total de la condena y la Rama Judicial en otro 50%, ya que el juez penal también condenó con fundamento en identificación errónea.

5.5.2.3. De Los perjuicios reconocidos.

5.5.2.3.1 Perjuicios morales

Se procede a resolver cada uno de los cuestionamientos que la parte demandante contra la decisión de la juez de primera instancia, de negarle el reconocimiento de perjuicios morales a los señores Luis Miguel Jiménez Barón, Amaury Jiménez Flórez y Meris Mercado Pérez.

Con relación al señor Luis Miguel Jiménez Barón, se manifiesta que es el padre del señor Luis Miguel Jiménez Flórez. En el expediente, consta en copia el respectivo registro civil del señor Jiménez Barón (fl. 27).

A juicio de la Sala, la cuestión a debatir en el caso bajo estudio, no es exactamente que el registro civil del señor Jiménez Barón conste en copia simple, toda vez que, la posición actual del Consejo de Estado- Sección Tercera-, es que se valoren los documentos allegados en copia simple, siempre que la parte contra la cual se aducen no los haya tachado de falsos, ni los haya objetado, con lo cual se garantiza la prevalencia del derecho sustancial de acceso a la administración de justicia sobre las ritualidades o excesivos rigorismos procesales que tienen lugar en un proceso judicial.

Ahora bien, lo que debe tenerse en cuenta es que con la demanda no se aportó copia del registro civil de la víctima directa, pues ese sería el documento idóneo para determinar en principio, la relación filial. Sin embargo, se debe precisar que, dicho documento sí consta en los folios contentivos del proceso penal.

Evidentemente consta en el folio 13 del expediente penal, copia simple del registro civil del señor Luis Miguel Jiménez Flórez. Al respecto, considera la Sala que dicho documento debe ser valorado, bajo la égida de lo dispuesto en el artículo 174 del Código General del Proceso, el cual dispone que las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y serán apreciadas sin más formalidades, siempre que en el proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella.

En este caso, está demostrado que el recaudo del expediente contentivo del proceso penal se dio como consecuencia de la prueba decretada por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, lo que permite apreciar que dicha prueba se incorporó con la anuencia de las partes demandadas.

En tal virtud, se considera que está probada la relación de parentesco entre los señores Luis Miguel Jiménez Barón (padre) y Luis Miguel Jiménez Flórez, por esa razón, se accederá al reconocimiento del perjuicio moral,

atendiendo a que se presume el perjuicio moral ocasionado al padre de la víctima de la restricción de la libertad.

En consecuencia, se reconocerá a favor del señor Luis Miguel Jiménez Barón, la suma equivalente a 35 SMLMV.

Por otro lado, con relación al señor Amaury Jiménez Flórez, la Sala considera que no está demostrada la relación de filiación de esta persona con el señor Luis Miguel Jiménez Flórez, pues no basta con que constara la cédula de ciudadanía, sino que era necesario que se aportara el correspondiente registro civil de nacimiento, en aras de determinar que su padre era Luis Miguel Jiménez Barón.

Se precisa que en los testimonios tampoco se hizo mención del señor Amaury Jiménez Flórez. Por esta razón, se confirmará lo decidido por la juez de primera instancia.

Con relación a la señora Meris Mercado Pérez, se debe precisar que no está demostrado el parentesco con la señora Damaris Mercado y el señor Luis Miguel Jiménez Flórez. Además, ninguno de los testigos la mencionó como cuñada de la víctima.

En todo caso, tampoco está demostrado el sufrimiento o padecimiento ocasionado como consecuencia de la privación que debió soportar el señor Jiménez Flórez.

Con relación al extracto bancario que denota la existencia de un préstamo realizado por la señora Mercado Pérez, se precisa que ello no prueba la relación de parentesco, ni mucho menos del sufrimiento moral.

5.7. Costas en segunda instancia.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que, *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*.

El numeral 5 del artículo 365 del Código General del Proceso, dispone que *“en caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá*

abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión".

En cumplimiento de los citados artículos, no se condenará en costas de segunda instancia a las partes demandadas, dado que se mantuvo la negativa de reconocer perjuicios a favor de dos accionantes, por lo que las pretensiones se reconocieron de manera parcial.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia y en su lugar disponer:

"Segundo: Como consecuencia de la anterior declaración, se condena a las demandadas a pagar por concepto de perjuicios morales y lucro cesante, las siguientes sumas:

Perjuicios Morales: A favor del señor Luis Miguel Jiménez Flórez (víctima), Damaris Mercado Pérez (compañera), Yuranis Paola Jiménez Mercado (hija), Damian Jiménez Mercado hijo) y Luis Miguel Jiménez Barón (padre), la suma equivalente a 35 SMLMV, para cada uno.

Para los menores Santiago Javier Bueno Jiménez (nieto) y Luis Mateo Jiménez Mercado (nieto), para cada uno, la suma equivalente a 17.5 SMLMV.

Lucro cesante: Pagar la suma de siete millones quinientos sesenta y un mil cuatrocientos cincuenta y seis pesos (\$7.561.456), a favor del Luis Miguel Jiménez Flórez"

SEGUNDO: Las condenas a las que se refieren los ordinales anteriores serán pagadas en un 50% por la Fiscalía General de la Nación y en el otro 50% por la Rama Judicial.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida apelada.

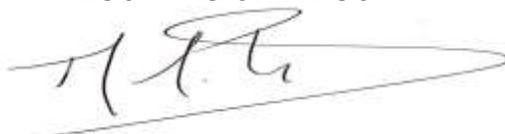
CUARTO: No condenar en costas de segunda instancia, conforme las razones expuestas.

QUINTO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-005-2015-00419-01
Demandante	LUÍS MIGUEL JIMÉNEZ FLÓREZ Y OTROS
Demandado	NACIÓN - RAMA JUDICIAL – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y OTRO
Magistrado Ponente	DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN