

Cartagena de Indias D. T. y C., veintitrés (23) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

## I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

<b>Medio de control</b>	REPARACIÓN DIRECTA
<b>Radicado</b>	13-001-33-33-007-2016-00034-01
<b>Demandante</b>	ANDRÉS ARTURO GUERRERO RAMÍREZ Y OTROS
<b>Demandado</b>	NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
<b>TEMA</b>	PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD/ PROCESO PENAL REGIDO POR LA LEY 906 DE 2004
<b>Magistrado Ponente</b>	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 por la Nación-Rama Judicial, contra la sentencia de fecha 24 de marzo de 2017, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se concedieron las pretensiones de la demanda.

## III.- ANTECEDENTES

### 3.1. DEMANDA

#### 3.1.1. PRETENSIONES<sup>1</sup>.

**Primero:** Que se declare a la Nación- Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, administrativamente responsables de los perjuicios materiales e

---

<sup>1</sup> Fl. 3-5.



inmateriales causados al señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez y sus familiares, como consecuencia de la privación injusta de la libertad que sufrió desde el 18 de octubre de 2012, por orden del Juez Octavo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías.

**Segundo:** Como consecuencia de la anterior declaración, paguen solidariamente a los accionantes los perjuicios de orden material e inmaterial reclamados, así:

1. Perjuicios materiales

- A. Lucro cesante: La suma de \$13.000.000 por lo dejado de percibir por el señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez durante el tiempo que estuvo recluso en centro carcelario.
- B. Daño emergente: La suma de \$20.000.000 por concepto de gastos de honorarios de abogado, gastos de transporte, alimentación de familiares en visitas, audiencias y otros.

2. Perjuicios morales:

- A. La suma equivalente a 100 SMLMV para el demandante, su hija Andrea Carolina Guerrero Quintana, para su compañera permanente Dorina del Carmen Herrera Quintana y su madre Dilia Ester Ramírez Martínez.
- B. La suma equivalente a 50 SMLMV para las señoras Mari Luz Guerrero Ramírez, Johana Guerrero Ramírez, Yiceth Esther Guerrero Ramírez y Luz Helena Guerrero Ramírez en calidad de hermanas.

**Tercero:** Se indexen las sumas reconocidas, se ordene el cumplimiento de la sentencia conforme las normas pertinentes de la Ley 1437 de 2011 y se condene en costas a la parte demandada.

**3.1.2. HECHOS<sup>2</sup>.**

El señor Andrés Guerrero Ramírez fue capturado el día 17 de octubre de 2012. La fiscalía le imputó el delito de Proxenetismo y el Juzgado Octavo

---

<sup>2</sup> Fl. 2-3.

Penal Municipal con Funciones de Control de Garantía, impartió medida de aseguramiento preventiva en establecimiento carcelario.

El 28 de febrero de 2014 fue absuelto, mediante sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Cartagena.

## **3.2. CONTESTACIÓN**

### **3.2.1. NACIÓN – RAMA JUDICIAL<sup>3</sup>.**

Solicitó que se declaren improcedentes todas y cada una de las pretensiones de la parte demandante. Indicó que las actuaciones y decisiones de los agentes judiciales que intervinieron en el proceso penal, se emitieron en cumplimiento de la Constitución Política y la Ley, ya que se dictaron con fundamento en información legalmente obtenida por la Fiscalía.

Como excepciones 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<sup>4</sup>**

Sostuvo que su actuación se ajustó a las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, por lo cual no es procedente predicar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ninguna clase de error, ni mucho menos privación injusta de la libertad.

Conforme el procedimiento establecido en el sistema penal acusatorio, a la Fiscalía General de la Nación no le corresponde disponer sobre la restricción de la libertad del imputado. En el caso bajo estudio, fue el juez quien consideró que se daban los requisitos exigidos por la norma procedimental y conforme el caudal probatorio, legalizó no solo la captura, sino que impuso medida de aseguramiento.

---

<sup>3</sup> FL. 1

<sup>4</sup> Fl. 209-223.

Precisó que al momento de proferirse tanto la medida de aseguramiento como la acusación, no es necesario que en el proceso existan pruebas que conduzcan a la certeza sobre la responsabilidad penal del sindicado, pues, ese grado de convicción solo es necesario para proferir sentencia condenatoria.

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

### **3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.<sup>5</sup>**

Mediante sentencia del 24 de marzo de 2017, el Juez declaró administrativamente responsable a la Nación- Rama Judicial de los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la privación injusta de la libertad que debió padecer el señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez.

El A-quo determinó que el señor Guerrero Ramírez no tenía el deber de soportar la restricción de la libertad que le fue impuesta y que el mismo era imputable a la Nación- Rama judicial, dado que el juez de control de garantías es quien decide sobre la libertad de los ciudadanos.

Consideró que al señor Guerrero Ramírez se le impuso una carga que no tenía que soportar. Que a pesar de que la medida de aseguramiento se profirió con el lleno de los requisitos legales, no se puede exonerar de responsabilidad al Estado, dada la imposición de una carga excesiva al administrado.

### **3.4. RECURSO DE APELACIÓN**

#### **3.4.1 NACIÓN- RAMA JUDICIAL<sup>6</sup>.**

Indicó que no se hizo un análisis de las pruebas, pues, se anuncia la existencia del audio contentivo del proceso penal, pero no se realiza análisis de lo acontecido en las diferentes audiencias, así como las decisiones tomadas por los funcionarios judiciales, como por el ente acusador.

---

<sup>5</sup> Fl. 280-289.

<sup>6</sup> Fl. 291-300.

Se hizo mención de la sentencia absolutoria, pero no se expusieron ni se analizaron las razones de dicha decisión.

No se discute que en vigencia de la Ley 906 de 2004 es el Juez de Control de Garantías quien determina la medida de aseguramiento, sin embargo, las consideraciones o razones que establece el juez de conocimiento al proferir la sentencia, las hace amparado en la autonomía judicial que también le asiste.

Cuando la Fiscalía incumple con sus deberes probatorios y al juez le corresponde absolver al procesado, o precluir la investigación, no surge la responsabilidad, 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 necesarios para constituir plena prueba y convertirse en soporte de una decisión condenatoria.

### **3.5. TRÁMITE SEGUNDA INSTANCIA**

Mediante auto de fecha 2 de mayo de 2018 (fl. 311), se admitió el recurso de apelación interpuesto. En ese mismo auto, previa ejecutoria de la admisión del recurso de apelación, se ordenó correr traslado para alegar de conclusión a las partes, lo mismo que al Agente del Ministerio Público para que, si a bien lo estimara, rindiera el respectivo concepto.

### **3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA**

La parte demandante reiteró lo esbozado en la demanda en torno a la responsabilidad extracontractual por la privación injusta de la libertad. Frente al reconocimiento de los perjuicios, se opuso a la falta de reconocimiento de perjuicios morales a la compañera permanente del señor Andrés Guerrero Ramírez, aduciendo que para demostrar la existencia de la unión marital de hecho no había una tarifa legal, por lo que se debía tener en cuenta las declaraciones extrajudicio aportadas (fl. 315-317).

La Nación- Rama Judicial, reiteró lo solicitado en el recurso de apelación, en el sentido que se revocara la sentencia de primera instancia y se negaran las pretensiones de la demanda (fl. 318-326).

La Nación- Fiscalía General de la Nación no presentó alegatos de conclusión.

#### **3.6.1 CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.**

El Agente del Ministerio Público rindió concepto favorable, solicitando que se confirme la sentencia de primera instancia, al considerar que en los casos donde se presenta in dubio pro reo, surge de manera automática la responsabilidad del Estado (fl. 327-335).

#### **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 a cargo de la Nación – Rama Judicial está responder por los daños irrogados a los demandantes como consecuencia de la privación de la libertad que sufrió Andrés Arturo Guerrero Ramírez, bajo un régimen de responsabilidad objetivo, como lo consideró el A quo, o si procede un estudio de responsabilidad diverso. En caso de que esto ocurra, se verificará si a la luz

del régimen respectivo, la demandada está llamada a responder por el daño antijurídico alegado.

En el evento que resulte procedente condenar a la entidad demandada, se procederá a analizar la indemnización de perjuicios dispuesta por el *A quo*, en el marco de los argumentos esgrimidos por la parte actora en su impugnación, relativos a la falta de reconocimiento de perjuicio moral a favor de la compañera permanente de la víctima directa.

### **5.3. TESIS**

La Sala, contrario a lo sustentado por el *A-quo*, considera que se debe revocar la sentencia que reconoció parcialmente las pretensiones de la demanda y declaró responsable a la Nación- Rama Judicial.

Como primer aspecto, se señalará que, de acuerdo con la jurisprudencia vigente, y conforme las razones que adoptó el juez penal para absolver al demandante, se estima que, el presente caso se debe analizar a la luz de la falla o falta del servicio y no bajo el régimen objetivo de responsabilidad.

En consecuencia, se considera que la medida de aseguramiento de detención preventiva dictada en contra del señor Andrés Guerrero Ramírez, fue dictada conforme a los parámetros previstos en los artículos 308 y 313 de la Ley 906 de 2004, porque del material probatorio recaudado por la Policía Judicial, luego de la denuncia presentada por la adolescente ante el Centro Integral a Víctimas de Abuso Sexual-CAIVAS, se inició una investigación en la cual se entrevistaron a las otras menores involucradas quienes señalaron la participación del señor Guerrero Ramírez en el hecho.

### **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 judiciales<sup>7</sup>;

---

<sup>7</sup> Ley 270 de 1996. Artículo 65.



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 perjuicios<sup>8</sup>.

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, 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.”<sup>9</sup>*

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 época <sup>10</sup>, 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 sindicado 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

---

<sup>8</sup> Ibídem. Artículo 68.

<sup>9</sup> Corte Constitucional

<sup>10</sup> 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 sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiere sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave.” (Subraya fuera de texto).



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 Justicia<sup>11</sup>.

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 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 víctima<sup>12</sup>.

Mediante nueva sentencia de unificación de 5 de julio de 2018<sup>13</sup>, 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

---

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. 4 de diciembre de 2006. Rad: 25000-23-26-000-1994-09817-01(13168).

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 17 de octubre de 2013. Rad: 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354).

<sup>13</sup> Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia SU-072 del 5 de julio de 2018.

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 2018<sup>14</sup>, en la cual, la Sección Tercera se apartó de la tesis que había fijado desde 2013<sup>15</sup>, 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 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

---

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 15 de agosto de 2018. Exp. 46.947.

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 17 de octubre de 2013. Exp. 23.354.

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 culposos. 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 señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez ingresó al establecimiento Carcelario Penitenciario de Mediana Seguridad de Cartagena el día 18 de octubre de 2012 y salió en libertad el 7 de diciembre de 2013 (fl. 13).

5.5.1.2 El día 18 de octubre de 2012, se realizó la audiencia preliminar de legalización de captura, imputación e imposición de medida de aseguramiento contra el señor Andrés Arturo Guerrero y Otros, por el delito de proxenetismo con menor de edad, agravado. Ese mismo día el Juzgado Octavo Penal con Funciones de Control de Garantías impuso medida de aseguramiento a los imputados (fl. 50-51).

5.5.1.4 Se relata en el escrito de acusación presentado por la Fiscalía que *“en el mes de noviembre de 2011 aproximadamente desde las 10 de ese*



*mes hasta finales de diciembre del mismo año, en que supuestamente llegaron menores procedentes de la ciudad de Medellín, las adolescentes - el despacho omite los nombres- acompañadas de la joven Betsadileth Alexandra Sanabria Avendaño, las cuales tomaron un taxi y le manifestaron al mismo que las llevara a un lugar donde trabajaban chicas (refiriéndose a una casa de lenocinio). Manifiestan las jóvenes que el taxista las llevó al establecimiento de comercio llamado Ángeles Bar Club, ubicado en la avenida Crisanto Luque No. 38-69. Todas coinciden en que, al momento de haber llegado al establecimiento antes mencionado, fueron atendidas o recibidas por la señora Venus Cecilia Lara Santiago, quien se hace llamar Camila, ella según las menores y la joven Betsadileth se encontraba acompañada del señor Leonardo Fabio Nisperuza Sagre, quien estaba vestido de policial y al parecer era compañero sentimental de la señora Venus. La señora Venus, según el dicho de las adolescentes le informó de cuál era el horario laboral y les preguntó por sus documentos de identidad, a lo que ellas le manifestaron que eran menores de edad y esta les dijo que no había problema por ello, que le entregarán una fotografía o en su defecto ella se las mandaba a tomar y que ese problema quedaría resuelto (...)*

*Sostiene que durante la estancia era acosadas y molestadas por las personas que laboraban en calidad de administradores como ellas los llamaban, hasta el punto de querer marcharse del lugar. Identifican a Venus y a Leonardo como los dueños del negocio. Con relación a ellos, las menores percibieron vínculo de pareja, toda vez que siempre aparecía como el compañero o esposo como ellas lo llamaban de la señora Venus. Con relación a Alejandro Carlos Nisperuza Sagre, las adolescentes lo identificaron en sus entrevistas como el administrador del lugar, ya que el al igual que William Alberto Dacosta Padilla y Andrés Arturo Guerrero Ramírez, eran las personas encargadas de cobrar el dinero producto de la venta de su cuerpo a los clientes del establecimiento. Además, se encargaban de cobrarles la deducción de sus honorarios por el proxenetismo al que eran sometidas, por concepto del presunto pago de comisiones a otras personas como los taxistas y los propios honorarios con los que se debía quedar el establecimiento con ocasión a su estadía y alimentación.*

*(...)*

*Finalmente dan cuenta de que durante el lapso de un mes y medio aproximadamente fueron cruelmente explotadas sexualmente, toda vez*



*que tanto Venus como Leonado y los tres supuestos administradores (ya que eran los que cobraban a los clientes), las hacían trabajar en horarios continuos desde las ocho de la mañana hasta las cuatro de la mañana del día siguiente...” (fl. 32-41).*

5.5.1.5 Escuchado el relato de los hechos que hizo la Fiscalía en la audiencia preliminar se evidencia que literalmente fueron los mismos fundamentos que se expusieron en el escrito de acusación<sup>16</sup>. Con relación al señor Andrés Guerrero Ramírez, la Fiscal señaló que su captura no se produjo en el establecimiento de comercio “Ángeles Club”, sino en la Calle Málaga, Barrio el Bosque Sector el Zapatero.

En esa misma audiencia la detenida de nombre Venus Lara Santiago<sup>17</sup> renunció al derecho constitucional a guardar silencio. Entre varias cosas, manifestó que el señor Andrés Guerrero Ramírez no era administrador del establecimiento, sino mesero.

Se indicó, al momento de la imputación, que existía una inferencia razonable de autoría, basada en la denuncia presentada por el Defensor del Familia del ICBF, sustentado en una denuncia presentada por una de las menores involucradas<sup>18</sup> y los informes de policía judicial en el cual constan las entrevistas que les realizaron a las demás menores.

Conforme el artículo 306 y ss del Código de Procedimiento Penal, la Fiscalía solicitó que se dictara detención preventiva en establecimiento de reclusión por los delitos de proxenetismo con menores, agravado. La Fiscalía señaló que el demandante trabajaba como coadministrador del establecimiento, y que era uno de los que le realizaba las deducciones a las menores producto de los servicios prestados.

5.5.16 El Juez de Control de Garantías determinó la referencia razonable de autoría. Dentro de la descripción normativa del proxenetismo, la motivación no siempre es para la misma persona que incurre en el delito.

5.5.1.7 Consta la declaración que rindió una de las menores ante el ICBF el día 16 de febrero de 2012, en la que señaló e identificó a Venus Cecilia Lara

<sup>16</sup> Audiencia preliminar 18 de octubre de 2012 (min 5:18- 13:12). cd anexo al expediente.

<sup>17</sup> Parte 5 de la audiencia preliminar.

<sup>18</sup> Parte 6 de la audiencia preliminar.

Santiago y al señor Leonardo Fabio Nizperuza Sagre, como las personas que supuestamente la constreñían para que ejerciera la prostitución (fl. 208-209).

5.5.1.8 Consta la entrevista que la Policía Judicial le practicó al señor Miguel Ángel Villalba Medrano quien se encontraba como defensor de familia en la Casa de Justicia de Canapote. El funcionario en su declaración precisó que le recibió una entrevista a una a la menor víctima del presunto púnible de explotación sexual con menor de edad.

Indicó el declarante que a mediados de febrero de 2012 la menor presentó una denuncia, en la cual señaló a la señora Venus Cecilia Lara Santiago y Leonardo, como las personas que la constreñían y controlaban la explotación sexual en el establecimiento de comercio donde se encontraba.

El declarante manifestó que lo expresado corresponde esencialmente a la denuncia que presentó la adolescente y que ella realizó una descripción precisa del establecimiento donde estaba y de los aspectos físicos del señor Leonardo y la señora Venus (fl. 210-211)

5.5.1.9 El Juez Cuarto Penal del Circuito de Cartagena declaró la absolución Andrés Arturo Guerrero Ramírez y a los demás acusados del delito de proxenetismo con menor de edad.

Indicó el juez que en la etapa de juicio la Fiscalía únicamente practicó el testimonio del señor Miguel Ángel Villalba Medrano, Defensor de Familia adscrito al CAIVAS, quien participó en la entrevista de la menor denunciante.

Precisó que la Fiscalía no pudo desvirtuar la presunción de inocencia de los acusados, por lo que finalizado el periodo probatorio, ante la renuncia de los testigos de la defensa, la Fiscalía solicita absolución perentoria a la cual accede el Despacho, en virtud que “resultan ostensiblemente atípicos los hechos en los que se fundamentó la acusación”, esto es, no pudo la Fiscalía demostrar la ocurrencia de los hechos, ante la carencia del tiempo, modo y lugar en que se realizó la conducta, ya que, si bien se cuenta con la entrevista de una menor la cual fue ingresada al proceso por el único declarante, su dicho no pudo ser corroborado, ya que si bien es cierto no existe discusión sobre la existencia del establecimiento de comercio

“ANGELES BAR CLUB”, y la identidad de los acusados, es evidente que en la denuncia la menor solo menciona a Leonardo Fabio Nizperuza Sagre y a Venus Cecilia Lara Santiago, no obstante, el defensor de familia adiciona el nombre de Alejandro Nizperuza Sagre sin que exista una explicación coherente de ello y no aparece ninguna referencia o señalamiento de Andrés Arturo Guerrero Ramírez y William Alberto Dacosta Padilla.

También señaló el juez que no se tenía certeza de la edad de la supuesta menor y que la sentencia condenatoria no podía fundamentarse únicamente en pruebas de referencia.

Por ello, resolvió la duda probatoria en favor de los procesados, conforme lo indica el artículo 7º del Código de Procedimiento Penal, por corresponder la carga de la prueba al órgano de persecución penal. (fl. 213-218).

### **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 atribución de responsabilidad a las demandadas. En ese orden se analizará y verificará la existencia del daño y la imputación de éste a las demandadas, teniendo como eje conductor el análisis de la culpa exclusiva de la víctima como causal eximente de responsabilidad.

#### **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 en centro carcelario que soportó el señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez desde el 18 de octubre de 2012 hasta el 7 de diciembre de 2013, como consecuencia de la imputación y posterior acusación como coautor del delito de proxenetismo con menores agravado.

#### **5.5.2.2 La imputación**

Determinada la existencia del primer elemento de responsabilidad, como es el daño, procede la Sala a abordar el estudio de la imputación, entendida como la atribución jurídica o material de un daño causado por

uno o varios hechos dañinos atribuidos a una o varias personas que deben en principio repararlo.

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. Por lo tanto, conforme a las particularidades del caso y la decisión adoptada en el proceso penal, la jurisprudencia actual tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, pregonan que, para predicar la responsabilidad por privación injusta de la libertad, no se privilegia un régimen objetivo, sino que, de acuerdo a las particularidades del caso, es necesario evaluar la legalidad de la medida de aseguramiento dictada, como actuación que conlleva a la restricción de la libertad. Además, se debe analizar si la actuación de la víctima dio lugar a la medida restrictiva que se le imputa.

La anterior apreciación se hace, en razón de que, el A-quo resolvió la sentencia de primera instancia bajo el hilo de la responsabilidad objetiva, determinando que la Nación- Rama Judicial debía responder por el daño antijurídico causado, debido a que se mantuvo incólume la presunción de inocencia del señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez. Es decir, el juez de primera instancia, partiendo de la base de que el demandante fue absuelto, determinó que se debía presumir la responsabilidad.

En esta oportunidad, se analizará la responsabilidad de la entidad recurrente bajo la égida de la falla del servicio, para ello, se determinará si la medida de detención impuesta sobre el señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez se ajustó a los presupuestos de razonabilidad, legalidad y proporcionalidad.

Conforme lo hechos acreditados en el presente caso, se tiene que el 17 de octubre de 2012 el señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez, fue señalado de ser coautor del delito de proxenetismo con menor de edad agravada.

Los supuestos fácticos que dieron lugar al inicio de la actividad penal, se dieron como consecuencia de la denuncia que interpuso una adolescente en el Centro Integral a Víctimas de Abuso Sexual, en la que señaló que junto con otras amigas en noviembre de 2011 arribó a la ciudad de Cartagena y se dirigieron a un establecimiento de lenocinio, en el cual fueron recibidas

por la una señora identificada con el alias de Camila, cuyo nombre es Venus Cecilia Lara Santiago.

Se concluye de lo manifestado por la Fiscalía, en el curso de la audiencia preliminar, y en el escrito de acusación, que esta persona, junto con otro sujeto de nombre Leonardo Fabio Nizperuza Sagre, eran los encargados del lugar y de impartirle órdenes en torno a la forma como debían prestar los servicios sexuales.

Manifestó la Fiscalía que, según lo expresado por las adolescentes, la señora Venus Cecilia les consiguió identificación falsa, y que, en general, recibieron coacciones y amenazas de parte de ella y su supuesta pareja- Leonardo Fabio- a quien identificaron como un miembro de la Policía Nacional.

Con relación a la actuación endiligada al señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez, se dice que, según lo manifestado por las menores, este sujeto, junto con el señor William Alberto Dacosta Padilla, eran coadministradores del lugar, y se encargaban de cobrarles los porcentajes por los servicios sexuales prestados y el pago de comisiones.

En lo que respecta a la situación jurídica del señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez, se determina que lo manifestado por la Fiscalía fue el fundamento que se esgrimió en su contra como posible coautor de la conducta punible que se le endilga.

En lo que atañe al fundamento para dictar medida de aseguramiento, se tiene que el artículo 308 del Código de Procedimiento Penal, establece que el juez de control de garantías decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios se pueda inferir razonablemente que el imputado es responsable de la conducta punible, siempre que se cumpla uno 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 o 3. Que resulte probable que el investigado no comparecerá al proceso, o que no cumplirá la sentencia.

A su vez, el artículo 308 de la referida normativa estableció que el juez de control de garantías decretará la medida de aseguramiento cuando de los



elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla con 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.*

De igual manera, el artículo 313 *ibídem* indicó que, satisfechos los requisitos del artículo 308, la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario procederá en los siguientes casos:

- 1. En los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados.*
- 2. En los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años.*
- 3. En los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

El juez de control de garantías acogiendo los criterios de la Fiscalía<sup>19</sup> determinó la inferencia razonable de autoría, a partir de las declaraciones o entrevistas de las menores, en las que se describieron circunstancias de tiempo, modo y lugar relacionada con la prestación de servicios sexuales. Los dichos de niños, niñas y adolescentes deben analizarse de manera integral, por ello, determinó i) la existencia de un establecimiento de comercio dedicado a la prestación de servicios sexuales, ii) que las niñas si eran menores de edad (según su registro civil).

Concluyó que respecto del señor Andrés Arturo Guerrero Ramírez habría inferencia de ser responsable de la conducta punible de proxenetismo, puesto que, el ingrediente "participar" se encuentra descrito como uno de los verbos que tipifica el tipo penal.

---

<sup>19</sup> Audiencia preliminar 18 de octubre de 2012, audio parte 6.

En lo atinente al aspecto subjetivo, determinó el juez de control de garantías que los detenidos constituyen un peligro para la sociedad por la gravedad y modalidad del hecho. Indudablemente esta clase de comportamiento se ha constituido en un problema transnacional. Determinó el juez que, por la naturaleza del asunto, podría presentarse una continuación de la actividad delictiva. Ponderando los derechos de los procesados y de las víctimas, recalcó que en ese momento la libertad podía ser restringida, porque del *“otro lado de la balanza los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen, conforme lo establece el artículo 44 de la Constitución Política en concordancia con los tratados internacionales”*.

Ahora, toda vez que el carácter injusto de la privación de la libertad debe analizarse a la luz de los criterios de legalidad, razonabilidad y proporcionalidad, se torna imperiosa la ponderación de las circunstancias que rodearon la imposición de la medida de aseguramiento, a efectos de establecer si existía o no mérito para proferir decisión en tal sentido.

Se considera que la medida de aseguramiento de detención preventiva dictada en contra del señor Andrés Guerrero Ramírez, fue dictada conforme a los parámetros previstos en los artículos 308 y 313 de la Ley 906 de 2004. Primero porque del material probatorio recaudado por la Policía Judicial, luego de la denuncia presentada por la adolescente ante el Centro Integral a Víctimas de Abuso Sexual-CAIVAS, se inició una investigación en la cual se entrevistaron a las otras menores involucradas quienes señalaron la participación del señor Guerrero Ramírez en el citado establecimiento de comercio.

Es importante resaltar que la parte demandante, en los documentos contentivos del proceso penal que aportó, solamente consta la denuncia presentada por la adolescente en el CAIVAS, en la cual efectivamente la menor no hace relación al señor Guerrero Ramírez. Sin embargo, de lo manifestado por la Fiscalía, por el Juez de Control de Garantías y en la relación de pruebas que consta en el escrito de acusación, se determina que una vez se produjo la denuncia, se inició una investigación en la cual se logró la entrevista de las otras menores involucradas y se constató su edad con los respectivos registros civiles.



A Juicio del juez, lo manifestado por las menores, en conjunto con la presencia del imputado en el establecimiento de comercio como empleado de este, le permitió inferir la posible responsabilidad en el delito de proxenetismo, que conjuga el ánimo de lucro para sí o para otro, un tercero, de satisfacer deseos sexuales bien sea organizando, facilitando o participando de cualquier forma en el comercio carnal o la explotación sexual de otra persona.

En cuanto a la manifestación de las menores en ese estadio procesal, se estima como pertinente que se tuviera como prueba para inferir la posible responsabilidad. Al respecto, se tiene que en la sentencia de 26 de enero de 2006<sup>20</sup>, la Corte Suprema de Justicia señaló que resulta imperativo apreciar especialmente el testimonio de las víctimas de violencia sexual y la prueba indiciaria, en atención al hecho de que el agresor, por lo general, busca condiciones propicias para evitar ser descubierto y que en esa medida *“lo más frecuente es que sólo se cuente con la versión del ofendido, por lo que no se puede despreciar tan ligeramente”*.

En segundo lugar, se cumplía el presupuesto descrito en el artículo 313 del Código de Procedimiento Penal, puesto que, el tipo penal de proxenetismo con menores establecido en el artículo 213A del Código Penal, prevé una pena mínima de catorce (14) a veinticinco (25) años.

En tercer lugar, en cuanto a la necesidad de la medida de aseguramiento el juez de control de garantías tuvo en cuenta la posibilidad de que la conducta ilícita se siguiera realizando, lo cual dada la naturaleza de la actividad y del modus operandi, resultaba abiertamente procedente dicha posibilidad. Otro aspecto que también tuvo en cuenta el juez, en una ponderación de derechos fue la prevalencia de los derechos de las niñas, niños y adolescentes estipulado en el artículo 44 de la Constitución Política.

En cuarto lugar, considera la Sala que el enfoque dado por el juez de control de garantías en torno a la prevalencia de los derechos de los menores, resultó pertinente en tanto que, corresponde a las autoridades verificar y garantizar los derechos de los menores, por encima de otros bienes constitucionales. Lo anterior, con fundamento a lo contenido en la

---

<sup>20</sup> Corte Suprema de Justicia. Proceso N° 23706 del 26 de enero 2006. Magistrado Ponente: Marina Pulido de Barón

Declaración Universal de los Derechos del Niño, tal y como fue señalado por la Sección Tercera del Consejo de Estado <sup>21</sup> en la que se manifestó que: *“Con fundamento a lo contenido en la Declaración Universal de los Derechos del Niño, la cual establece en su preámbulo que los niños necesitan protección y cuidados especiales, y en la Constitución Política en el artículo 44 que señala “los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”, disposiciones que le hacían exigible al ente acusador salvaguardar el interés superior de la menor afectada, tal y como ocurrió, pues propendió porque el presunto responsable del acceso carnal fuera detenido hasta tanto no se demostrara su grado de responsabilidad en el hecho delictivo<sup>22</sup>.”*

Si bien en materia penal las pruebas recaudadas no resultaron suficientes para convencer al juez penal, más allá de toda duda razonable, del acaecimiento del hecho, en materia extracontractual devienen suficientes para negar la reparación reclamada por el demandante, por cuanto se evidenció que la medida de aseguramiento que dictó el juez de control de garantías no resultó desproporcional, ilegal o irrazonable.

En este orden de ideas, resulta procedente revocar la sentencia apelada y en su lugar, negar las pretensiones de la demanda, dado que conforme la tesis actual de la jurisprudencia, no es dable aplicar un régimen objetivo para determinar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, sino que por el contrario, es necesario evaluar en cada caso particular, si lo decidido en el proceso penal se debe analizar bajo el conducto de la falla del servicio o bien sea la responsabilidad objetiva.

En el caso bajo estudio, contrario a lo establecido por el A-quo, se determinó que la responsabilidad debía estudiarse bajo el fundamento de la falla del servicio, como quiera que, la absolución del demandante se produjo porque no se desvirtuó la presunción de inocencia. No obstante, se determinó que la medida restrictiva de la libertad que dictó el juez de

---

<sup>21</sup> Consejo de Estado, sentencia del 26 de abril de 2017, radicado: 730012331000200202145 02 (36975), Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>22</sup> En razón a lo dispuesto en el artículo 1 de la Convención Sobre los Derechos del Niño del 20 de Noviembre de 1989, “se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”. La Convención fue aprobada por el Congreso Colombiano, mediante Ley 12 de 1991.



control de garantías no fue desproporcional, ilegal e irrazonable, por ello, con independencia de la absolución, se estima que, en materia extracontractual, no existe lugar a conceder las pretensiones.

### **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”*.

Con fundamento en la integración normativa que dispone el citado artículo 188 del CPACA, es posible aplicar lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, numeral 4º que dispone: *“Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias”*

En cumplimiento de los citados artículos y como se va a revocar la sentencia de primera que concedió las pretensiones de la demanda, se condenará en costas de ambas instancias a la parte demandante.

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: REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual concedió parcialmente las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, conforme las razones vertidas en esta providencia.

**TERCERO:** Condenar en costas de ambas instancias a la parte demandante, conforme las razones expuestas.

**CUARTO:** 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	13-001-33-33-007-2016-00034-01
Demandante	ANDRÉS ARTURO GUERRERO RAMÍREZ Y OTROS
Demandado	NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL
Magistrado Ponente	DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN