

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

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICADO Y PARTES INTERVINIENTES.

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-23-33-000-2013-00670-00
Demandante	PEDRO CARMONA SILVA Y OTROS
Demandado	FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN- RAMA JUDICIAL
Magistrado Ponente	LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Cuestión Previa.

La presente decisión será tomada en Sala dual, debido al fallecimiento del doctor ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS, integrante de la Sala de decisión No. 7 y a la falta de comunicación sobre el encargo o nombramiento para reemplazar al magistrado fallecido.

Establecido lo anterior, procede la Sala a dictar Sentencia de Primera Instancia dentro del proceso que en ejercicio del medio de control de Reparación Directa, promueve el señor PEDRO CARMONA SILVA, contra la NACIÓN- RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

III. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA.

1.1. PRETENSIONES.

Pretende el accionante lo siguiente:

“PETICIONES Y CONDENAS

PRIMERA: LA RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO, LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN; LA NACION, representada por el MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA se les debe declarar responsables administrativa y patrimonialmente responsables de los daños y perjuicios ocasionados al señor PEDRO RAFAEL CARMONA SILVA como consecuencia de la privación injusta de la libertad que fuere victima en el año 2010 y 2011 de conformidad con los hechos, y demás consideraciones expuestas en la presente



solicitud de conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para incoar la ACIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.

SEGUNDA. ORDENAR a LA RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO, a través de su Director Ejecutivo de Administración Judicial; LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN a través del Fiscal General de la Nación o de su Director Administrativo y Financiero; LA NACIÓN, representada por el MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA a título de reparación Directa; pagar al señor PEDRO RAFAEL CARMONA y su compañera permanente SANDRA PATRICIA TOVAR PEREZ los perjuicios morales y materiales que le fueron causados con la falla de la administración de justicia ordenando una privación injusta de la libertad; en las cuantías y la forma como se indica a través de un contador público, liquidación que se encuentra como anexo al acápite de las pruebas que se debatieron en la PROCURADURIA 21 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, y en donde también se encuentran declaración extrajudicial y registro civil de nacimiento, quienes demuestran que hay una familia que reclama un derecho violado como es la libertad de su cabeza de hogar.

TERCERA: La condena o conciliación respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A, aplicando en la liquidación la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor, desde la fecha de ocurrencia del hecho, hasta la de ejecutoria del correspondiente fallo definitivo.

CUARTA: Las partes demandadas darán cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

QUINTA: Condenar a títulos de medidas de justicias restaurativas ordenando a la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO, por intermedio del Director seccional de Fiscalía de Barranquilla y/o Cartagena y del Director ejecutivo Seccional de la Administración Judicial, realizar una ceremonia en la cual ofrecerán excusas públicas al señor PEDRO RAFAEL CARMONA SILVA y su familia pro haberle trasgredido los derechos a la Dignidad, la Libertad personal y la Honra, fijando su despacho los términos de hora y fecha.

SEXTA: Que los demandados deben cancelar a PEDRO RAFAEL CARMONA; a su esposa SANDRA PATRICIA TOVAR PEREZ, identificada con C.C. No 1.143.352.119 de Cartagena y su Hijo PEDRO JOSE CARMONA TOVAR la suma de QUINIENTOS SETENTA Y SEIS MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS SETENTA PESOS (\$576.895.970 M.L) debidamente discriminados por concepto de daño emergente. Lucro Cesante (PERJUICIOS MATERIALES); Perjuicios Extramatrimoniales (Perjuicios Morales al sentenciado; como la indemnización del daño a la vida en relación; como reparación integral por concepto de justicia restaurativa; tal y como lo liquida el contador público OSCAR ARELLANO VASQUEZ en la LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS PATRIMONIALES Y PERJUICIOS EXTRAMATRIMONIALES que adjunto a la presente demanda y que hacen parte de los anexos que fueron presentados en la solicitud de conciliación extrajudicial que aquí se aporta como requisito de procedibilidad en donde la RAMA JUDICIAL ni siquiera se pronunció de fondo, solo guardó silencio ante la propuesta conciliatoria."

1.2. Hechos.

Los hechos de la demanda se resumen de la siguiente manera:

-Manifiesta el accionante que el Fiscal Trece de la URI en Cartagena en audiencia concentrada de fecha 10 de diciembre de 2010 solicitó legalización de la captura contra el señor Pedro Carmona Silva, presentó formulación de imputación y solicitó imposición de medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento de reclusión carcelaria.

-Arguye el actor que el Juzgado Trece Penal Municipal con Funciones de Conocimiento del Distrito Judicial de Cartagena ordenó preclusión de la actuación procesal.

2. Contestación de la demanda.

2.1. Fiscalía General de la Nación¹:

La entidad accionada en el escrito de contestación de la demanda manifiesta que en el sub judice no se configuran los supuestos esenciales que permiten estructurar ninguna clase de responsabilidad, teniendo en cuenta que la actuación de la Fiscalía General de la Nación se surtió de conformidad con la Constitución Política y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ninguna clase de error, ni mucho menos privación injusta de la libertad del accionante.

Colige la demandada, que en su actuar dentro de la investigación penal adelantada en contra del señor Pedro Carmona Silva, obró conforme a la obligación y funciones establecidas en el artículo 250 de la Carta Política, las disposiciones legales dentro de estas el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación y las disposiciones sustanciales y procedimentales penales vigentes para la época de los hechos.

Por otro lado señala que a la Fiscalía le corresponde adelantar la investigación, para que de acuerdo con la prueba obrante en ese momento procesal, solicitar como medida preventiva la detención del sindicado, correspondiéndole al Juez de garantías estudiar dicha solicitud, analizar las

¹ Folios 131-151.

pruebas presentadas por la Fiscalía y decretar las que estime procedentes, para luego si establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento, es decir si todo se ajusta a derecho es el Juez de garantías quien decide y decreta la medida de aseguramiento.

Propuso como excepción la falta de legitimación por pasiva y solicitó se denieguen las pretensiones de la demanda.

2.2. Rama Judicial².

La Rama Judicial se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demandada, arguyendo que el presente caso se tramitó bajo el procedimiento establecido en la Ley 906 de 2004, proceso en el cual el Juzgado Trece Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena decretó la preclusión de la investigación por solicitud de la Fiscalía, la cual fue coadyuvada por la defensa y acogida por el juez de conocimiento.

En este contexto, conforme al Código de Procedimiento Penal, la Fiscalía General de la Nación es la encargada de recopilar los elementos materiales probatorios y evidencias físicas para presentarlas ante el juez de control de garantías para la imposición de la medida de aseguramiento quien verificará no solo los requisitos y finalidades establecidas en los artículos 250 superior y 308 de la Ley 906 de 2004, sino que adicionalmente realiza un test compuesto por los principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

Señala que cuando la Fiscalía solicita la preclusión de la investigación, no surge la responsabilidad del Estado respecto de la Nación- Rama Judicial, porque la privación de la libertad tuvo origen en actuación atribuida al organismo investigador, pues sin que existieran verdaderos elementos materiales de prueba que comprometieran la responsabilidad del procesado, era improcedente iniciar una investigación penal, y mucho menos esperar hasta la etapa de juicio público para solicitar la preclusión.

² Folios 152-159.

Propuso como excepciones la falta de causa para demandar, la falta de legitimación en la causa por pasiva y la innominada.

3. ACTUACION PROCESAL

En el desarrollo del proceso, se cumplieron todas las etapas procesales, tales como: admisión de la demanda (fls. 92-98), notificación a las partes (fls. 99-101).

En curso de la audiencia inicial, se desarrollaron las etapas previstas en el artículo 180 del CPACA (fls. 168-174, 205-207), dentro de la que se prescinde de la audiencia de pruebas por innecesaria; por auto se prescinde por innecesaria de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y se corre traslado a las partes del proceso para alegar de conclusión por escrito (fls. 266-267).

La Fiscalía General de la Nación presentó alegatos de conclusión, manifestando que no se configuraron los elementos integrantes de la responsabilidad por ende solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda (fls. 270-281).

La parte demandante alegó de conclusión reiterando lo expuesto en el libelo demandatorio, solicitando se concedan las pretensiones de la demanda (fls. 290-294).

La Rama Judicial en escrito de alegatos de conclusión solicitó se denieguen las pretensiones de la demanda y se absuelva de toda responsabilidad; en el evento que se considere que se generó responsabilidad del Estado, la misma debe imputarse exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación puesto que fue el ente acusador que formuló imputación adjuntando pruebas que llevaron razonablemente al juez de control de garantías a imponer la media de aseguramiento en la que finalmente cambio la teoría del caso y solicitó la preclusión de la investigación (fls. 295-305)

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció control de legalidad de las mismas

– artículo 207 CPACA -. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

V. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en primera instancia, por disposición del numeral 6° del artículo 152 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en primera instancia de los asuntos de Reparación Directa inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, situación que se evidencia en el sub-lite.

2. Problema jurídico

De conformidad con los planteamientos expuestos en la demanda y lo probado en el proceso, la Sala considera que el problema jurídico a resolver se contrae a determinar:

¿Determinar si, en el presente caso están probados los elementos que estructuran la Responsabilidad Civil Extracontractual del Estado que conduzcan a declarar responsable a las entidades accionadas, por los presuntos perjuicios causados a los demandantes, con ocasión de la presunta privación injusta de la libertad que sufrió el señor PEDRO CARMONA SILVA?

3. Tesis

La Sala de decisión negará las pretensiones de la demanda, en consideración a que en el *sub judice* el hoy accionante fue capturado en flagrancia cuando se estaba cometiendo el hecho punible, conducta que conllevó al Juez de Control de Garantías a inferir razonablemente que el imputado podía ser autor o participe del hecho delictivo, lo que hizo que la medida de aseguramiento fuera procedente; razón por la cual no se configura la Responsabilidad Civil

Extracontractual del Estado por la presunta privación injusta de la libertad del señor Jaime Johan Castillo Zarza.

La anterior tesis se sustenta en los argumentos que se exponen a continuación.

4. Marco normativo y jurisprudencial

4.1. La responsabilidad del estado por la privación injusta de la libertad – Marco normativo e histórico-

Es conveniente resaltar que, desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental y que aunque la detención preventiva emerge como un instrumento válido para el desarrollo del cometido estatal de perseguir los delitos, desde una perspectiva democrática no puede olvidarse que nuestro Estado social de derecho reconoce –sin discriminación alguna- la primacía de los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.N.) y, por lo mismo, la Constitución, sin ambages, señala, dentro de los fines del Estado, el de garantizar la efectividad de los derechos, entre ellos el de la libertad, como ámbito de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.N.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 eiusdem)³.

Por vía jurisprudencial, el Consejo de Estado le ha reconocido superioridad al bien jurídico de la libertad, en los siguientes términos⁴:

³ El Tribunal Constitucional Español en la Sentencia STC 341 de 1993 (BOE 295 de 10 de diciembre) que resolvió unos recursos de inconstitucionalidad contra la ley orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana, en sus fundamentos 4, 5 y 6 hizo uno de los más interesantes estudios sobre la libertad personal como derecho fundamental y su relación con la detención preventiva: "debe exigirse una proporcionalidad entre el derecho a la libertad y la restricción de esta libertad, de modo que se excluyan –aun previstas en la Ley- privaciones de libertad que, no siendo razonables, rompan el equilibrio entre el derecho y su limitación". Igualmente, el mismo Tribunal, en sentencia de 29 de diciembre de 1997 (RTC 156, F.D. 4), indicó: "...por tratarse de una institución cuyo contenido material coincide con el de penas privativas de la libertad, pero que recae sobre ciudadanos que gozan de la presunción de inocencia, su configuración y aplicación como medida cautelar ha de partir de la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva, ha de perseguir un fin constitucionalmente legítimo que responda a la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso que parten del imputado, y en su adopción y mantenimiento ha de ser concebida como una medida excepcional, subsidiaria, necesaria y proporcionada a la consecución de dichos fines" (STC 128/1995, fundamento jurídico 3, reiterada en la STC 62/1996).

⁴ Sentencia del veintiséis (26) de marzo de dos mil ocho (2008). Consejero de Estado. Enrique Gíl Botero, Actor: Jorge Gabriel Morales y otros. Accionada: Nación – Consejo Superior de la Judicatura.



"Esta Corporación ha sostenido que a los asociados corresponde soportar la carga pública que implica participar, por voluntad de la autoridad, en una investigación. Sin embargo, ahora la Sala considera oportuno recoger expresiones en virtud de las cuales algunos sectores de la comunidad jurídica han llegado a sostener, sin matiz alguno, que el verse privado de la libertad ocasionalmente es una carga pública que los ciudadanos deben soportar con estoicismo".

"Definitivamente no puede ser así. **Lo cierto es que cualquiera que sea la escala de valores que individualmente se defienda, la libertad personal ocupa un lugar de primer orden en una sociedad que se precie de ser justa y democrática.** Por consiguiente, mal puede afirmarse que experimentar la pérdida de un ingrediente fundamental para la realización de todo proyecto de vida, pueda considerarse como una carga pública normal, inherente al hecho de vivir dentro de una comunidad jurídicamente organizada y a la circunstancia de ser un sujeto solidario. Si se quiere ser coherente con el postulado de acuerdo con el cual, en un Estado Social y Democrático de Derecho la persona —junto con todo lo que a ella es inherente— ocupa un lugar central, es la razón de la existencia de aquél y a su servicio se hallan todas las instituciones que se integran en el aparato estatal, carece de asidero jurídico sostener que los individuos deban soportar toda suerte de sacrificios, sin compensación alguna, por la única razón de que resultan necesarios para posibilitar el adecuado ejercicio de sus funciones por las autoridades públicas.

"La afirmación contraria sólo es posible en el seno de una organización estatal en la que la persona —con todos sus atributos y calidades— deviene instrumento, sacrificable, reductible y prescindible, siempre que ello se estime necesario en aras de lograr lo que conviene al Estado, es decir, en un modelo de convivencia en el que la prevalencia de un —desde esta perspectiva, mal entendido— interés general, puede justificar el desproporcionado sacrificio del interés particular —incluida la esfera de derechos fundamentales del individuo— sin ningún tipo de compensación.
(...)

"Entre las consideraciones acerca de la naturaleza del daño antijurídico se ha sostenido que, en cada caso, ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario. En ese orden de ideas, no pocas veces se ha concluido que constituye daño antijurídico aquel que se experimenta en el ámbito puramente material, por vía de ejemplo, cuando se devalúa un bien inmueble por la proximidad de un puente vehicular que ha sido construido y puesto en funcionamiento para el bienestar de toda la colectividad.

"No se entiende entonces con apoyo en qué tipo de argumento no habría de ser catalogado como igualmente antijurídico el daño que sufre quien se ve privado de la libertad —como en el presente caso— durante cerca de dos años y acaba siendo absuelto mediante sentencia judicial. Ciertamente resulta difícil aceptar que, con el fin de satisfacer las necesidades del sistema penal, deba una persona inocente soportar dos años en prisión y que sea posible aducirle, válidamente, que lo ocurrido es una cuestión "normal", inherente al hecho de ser un buen ciudadano y que su padecimiento no va más allá de lo que es habitualmente exigible a todo individuo, como carga pública derivada del hecho de vivir en sociedad. Admitirlo supondría asumir, con visos de normalidad, la abominación que ello conlleva y dar por

convalidado el yerro en el que ha incurrido el sistema de Administración de Justicia del Estado”⁵.

Según el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables. En ese orden de ideas, es menester señalar que en aquellos eventos en los que una persona es privada de la libertad como consecuencia de una decisión proferida por la autoridad judicial competente y luego es puesta en libertad en consideración a que se dan los supuestos legales que determinan su desvinculación de una investigación penal, bien porque el hecho imputado no existió o porque el sindicado no lo cometió o porque el hecho no es punible y si, además, prueba la existencia de un daño causado por esa privación de la libertad, no hay duda que tal daño se torna antijurídico y debe serle reparado por el Estado.

Se precisa, igualmente, que no puede tenerse como exoneración de responsabilidad, en estos casos, el argumento según el cual todo ciudadano debe asumir la carga de la investigación penal y someterse a la detención preventiva, pues ello contradice los principios básicos consagrados en la Convención de Derechos Humanos y en la Constitución Política.

En ese contexto, se concluye que, cuando se produce la exoneración del sindicado, mediante sentencia absolutoria o su equivalente, por alguna de las causales previstas en el citado artículo 414 del C. de P. C. -sin que opere como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima-, las cuales se aplican a pesar de la derogatoria de la norma, el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que lo hubiere privado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, pues, de hallarse inmerso en alguna de tales causales, ningún ciudadano está obligado a soportar dicha carga.

Siguiendo esa misma línea argumentativa se tiene de pronunciamientos más recientes del Consejo de Estado en su Sección Tercera, donde sostiene que la libertad es uno de los valores supremos consagrados en un Estado Social de Derecho, los cuales, junto con la vida y la dignidad humana, constituyen la

⁵ Consejo de Estado, sentencia del cuatro de diciembre de 2006, expediente:13.168, actor: Audy Hernando Forigua y otros, consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

carta de presentación de un modelo de protección de derechos inherentes al hombre, como los consagrados en la Constitución Política de 1991.⁶

Desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal es un auténtico derecho fundamental (Artículo 28 C.P.), que sólo admite limitación *“en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley”*.

Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 y la consagración de la noción de daño antijurídico que se plasmó en el artículo 90, se aceptó en forma gradual la responsabilidad por falla judicial, al advertir la presencia de una cláusula general de responsabilidad patrimonial frente a todas sus acciones y omisiones causantes de daño a un particular cuando éste devenía en antijurídico, es decir, cuando los asociados no están obligados a soportarlo. El incumplimiento de estas obligaciones estatales, ya sea, por omisión, acción o extralimitación en el ejercicio de las funciones de los servidores públicos, constituyen las ya conocidas **fallas o faltas del servicio**, que generan responsabilidad estatal.

Dentro del marco del artículo 90 de la Constitución Nacional, se crearon diversos regímenes de imputación, entre los cuales se puede incluir el de **privación injusta de la libertad**.

En este punto, debe advertirse, que de conformidad con la Sección Tercera del Consejo de Estado, cuando la absolución del sindicado deviene porque no cometió el delito, el hecho no existió o su conducta fue atípica, aquellos son eventos determinantes de privación injusta de la libertad bajo el régimen de responsabilidad objetivo de daño especial⁽⁵⁾, siempre que no se acredite la ocurrencia de una falla del servicio.

No obstante lo anterior, como lo ha establecido de manera pacífica y sostenida la jurisprudencia contenciosa, cuando la responsabilidad del Estado

⁶ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., veinte (20) octubre de dos mil catorce (2014) Radicación número: 05001-23-31-000-2004-04210-01 (40.060)

se analiza bajo un régimen objetivo, ello, de entrada, no supone la prosperidad de las pretensiones ni la obligación inmediata de reparar patrimonialmente al extremo activo de la litis, habida cuenta de que es posible que en estos eventos se configuren situaciones como la fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima, con la capacidad de romper el nexo de causalidad existente entre el daño irrogado y las actuaciones de las entidades públicas demandadas.

Bajo la idea que se sigue, vale anotar que la Ley 270 de 1996, en el artículo 70, establece que el Estado se exonerará de responsabilidad cuando el daño sea atribuible a la culpa exclusiva de la víctima, en los siguientes términos:

"El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado."

Al respecto, la jurisprudencia ha reiterado que cuando la conducta del procesado justificó la actuación judicial, particularmente en lo que atañe a la restricción de su libertad, es posible concluir que el daño irrogado proviene de la propia víctima, aun cuando no hubiere sido condenada, siempre que su actuar, ya sea activo u omisivo, hubiese sido la causa eficiente y determinante en la producción del resultado lesivo.

En este orden, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta⁷⁷.

De igual forma, se ha dicho:

"... para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total. Por el contrario, si ese hecho no tuvo incidencia en la producción del daño, debe

⁷⁷ Ver sentencia de unificación de la Corte Constitucional SU -072 de julio 5 de 2018

declararse la responsabilidad estatal. Ahora bien, si la actuación de la víctima concurre con otra causa para la producción del daño, se producirá una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil⁸."

Vale la pena recordar que el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 -Estatutaria de la Administración de Justicia- dispone que **"el daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley"**, eventos éstos que, de llegar a configurarse, enervarían la responsabilidad del Estado; al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha señalado:

"Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño. Así, la Sala en pronunciamientos anteriores ha señalado:

*"(...) Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, **debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción.** Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor ..., quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño (...)"⁹*

El título de imputación de responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad, se encuentra contemplado en los artículos 65 y 68 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia.

"ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

⁸ Sentencia 2010-00267/47057 de febrero 1 de 2018. CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Rad.: 25000-23-26-000-2010-00267-01(47057)

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 2002 (expediente 13.744).



"En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad. (...)"

"ARTÍCULO 68. PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios".

Respecto de las normas transcritas, la Sección Tercera del H. Consejo de Estado¹⁰ venía considerando que, a pesar de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad es absuelta por alguna de las circunstancias previstas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991¹¹, se configura un evento de detención injusta y, por lo tanto, procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado, en virtud del artículo 90 de la Constitución Política.

Así mismo, la jurisprudencia señalaba que las hipótesis establecidas en el artículo 414 antes citado, al margen de su derogatoria, continúan siendo aplicadas a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, sin que ello implique una aplicación ultractiva del citado precepto legal, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo, pues, en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión¹².

Ahora bien, el máximo tribunal de lo contencioso en relación a la privación injusta de la libertad ha sostenido varias líneas jurisprudenciales, así:

"Una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración, seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez,

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente: 15.463, actor: Adiel Molina Torres y otros.

¹¹ El tenor literal del precepto en cuestión fue el siguiente: "Artículo 414. Indemnización por privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. Quien haya sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiere sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave".

¹² En este sentido, la Sección Tercera, Subsección C en Sentencia de 19 de octubre 2011, Exp.: 19.151, precisó: "...no se avala una aplicación ultractiva del citado precepto legal (art. 414) que se encuentra derogado, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo. No quiere ello significar, entonces, que se estén modificando los efectos en el tiempo de una norma que se encuentra claramente abrogada. Sin embargo, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio *iura novit curia*, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma (...)"



que causa perjuicios a sus coasociados¹³. Posteriormente, se dice que la investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual, de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención¹⁴.

Una segunda línea entiende que, en los tres eventos previstos en el artículo 414 del C.P.P. -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa¹⁵. Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una privación injusta de la libertad y que, en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter "injusto" sino "injustificado" de la detención¹⁶.

En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos¹⁷: el primero, previsto en su parte inicial, señalaba que "quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios", disposición que vendría a constituir una suerte de cláusula general de responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, la cual requiere su demostración bien por error o bien por ilegalidad de la detención; el segundo, en cambio, tipificaba los tres precitados supuestos -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, los cuales, una vez acreditados, dan lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no es menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

Una tercera tendencia jurisprudencial morigera el criterio absoluto conforme al cual la privación de la libertad es una carga que todas las personas deben soportar por igual, pues ello implica imponer a los ciudadanos una carga desproporcionada; además, amplía, en casos concretos, el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad, fuera de los tres supuestos de la segunda parte del artículo 414 del citado código y, concretamente, a los eventos en que el sindicado sea exonerado de responsabilidad en aplicación del principio universal del in dubio pro reo¹⁸.¹⁹

¹³ Sección Tercera, Sentencia de 1 de octubre de 1.992, exp. 7058.

¹⁴ Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 1.994, exp. 8666.

¹⁵ Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9391.

¹⁶ Sección Tercera, Sentencia de 17 de noviembre de 1.995, exp. 10056

¹⁷ RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Germán. Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad. Memorias del décimo encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Consejo de Estado, Riohacha, junio de 2003, pág. 107.

¹⁸ Sección Tercera, Sentencia de 18 de septiembre de 1997, exp. 11.754. No obstante, el ponente de la presente sentencia advierte que no comparte la extensión de la responsabilidad del Estado a los casos en que se haya aplicado el principio del in dubio pro reo.

¹⁹ Consejo de Estado – Sentencia de 30 de enero de 2013 Exp.25324 C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

En aquellos casos en los cuales resulta aplicable el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por haberse configurado la libertad de una persona bajo los supuestos previstos en dicha norma, la Sección Tercera del Consejo de Estado acogía el criterio objetivo, con fundamento en que la responsabilidad del Estado se configura cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de una persona a quien se le **precluye la investigación** o **es absuelta** porque nada tuvo que ver con el delito investigado, sin que resultara relevante, generalmente, cualificar la conducta o las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia.

Igualmente, dicha Sala precisó que el daño también puede llegar a configurarse en aquellos eventos en los que la persona privada de la libertad es exonerada por razones distintas a las causales previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal.²⁰

Es oportuno señalar que el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, con ponencia del C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas, en sentencia de 18 de mayo de 2017, sobre la privación injusta de la libertad manifestó:

*“(…) Así las cosas, para la Sala, la limitación a la libertad demandada por el actor, la cual, como se explicó, constituye un daño antijurídico, **no resulta imputable a la entidad accionada, toda vez que está demostrado que el demandante tuvo actuación exclusiva y determinante entre el hecho endilgado y, el menoscabo padecido.** Por lo anterior, el daño únicamente puede ser atribuido a una causa extraña, sin que exista la posibilidad de endilgarlo a la parte pasiva del presente asunto. Por ese motivo, se procederá a revocar la sentencia apelada que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, pero se aclara que los motivos para exonerar de responsabilidad al Estado son los expresamente plasmados en esta providencia (…)”*

En concordancia con lo anterior, para identificar los mencionados conceptos de culpa grave y dolo, la jurisprudencia antes mencionada ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del Código Civil, de los cuales se extrae que el primero corresponde a un comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, mientras que el segundo se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio.

Finalmente, el Consejo de Estado, en sentencia de Sala Plena de la Sección Tercera, de fecha 18 de julio de 2019, con ponencia del doctor Carlos Alberto

²⁰ Sentencia de 20 de febrero de 2008, expediente: 15.980.

Zambrano Barrera, proferida dentro del proceso con radicado 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572), manifestó lo siguiente:

“Previo a analizar los supuestos de responsabilidad aplicables a este caso, es necesario precisar que la demanda de la referencia tiene por objeto la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, por la privación de la libertad a la cual fue sometido el señor ORLANDO CORREA SALAZAR, según la demanda, entre diciembre de 2004 y diciembre de 2006, cuando fue absuelto de responsabilidad penal, de manera tal que se evidencia que los hechos que se someten a conocimiento de la Sala ocurrieron en vigencia de la Ley 270 de 1996²¹, que establece:

“ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

“En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

“(…)

“ARTÍCULO 68. PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”.

En atención a las normas transcritas, la Sala consideró en varias oportunidades que cuando una persona privada de la libertad era absuelta porque el hecho investigado no existió, o porque éste no era constitutivo de delito, o éste no lo cometió el sindicado, o este último quedaba libre en aplicación de la figura del in dubio pro reo, se configuraba un evento de detención injusta y, por tanto, procedía la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado.

En otras palabras, bastaba con que se presentara una privación de la libertad y que el proceso penal no culminara en condena, cualquiera que fuera la razón, para que quien la sufría recibiera una indemnización, así la medida de aseguramiento de la que fue objeto se encontrara ajustada a derecho y a pesar, incluso, de las previsiones de los artículos 90 de la Constitución Política, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 68 de la Ley 270 de 1996, esto es, sin importar que el daño producto de la privación de la libertad fuera antijurídico o no y casi que sin reparar en si fue la conducta del investigado la que llevó a su imposición.

*Sin embargo, en sentencia del **15 de agosto de 2018**²², la Sección Tercera del Consejo de Estado rectificó dicha posición y dispuso que, en esos casos, esto es, en aquellos en los que el juez penal o el órgano investigador levante la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encuentre 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 encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, es necesario hacer el respectivo análisis de responsabilidad patrimonial del Estado a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, es decir, identificar la antijuridicidad del daño.*

²¹ La Ley 270 de 1996 entró en vigencia el 7 marzo de 1996.

²² Expediente 46.947.

La Sala indicó que, para tal fin, se torna imprescindible para el juez verificar, en primer lugar, si quien fue privado de la libertad incidió en la generación del daño alegado, por haber actuado con culpa grave o dolo, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Para el efecto, acudió al artículo 70 de la Ley 270 de 1996 que dispone que el daño "se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo", de modo que en los casos en los que la conducta de la víctima esté prevista de una u otra condición procede la exoneración de responsabilidad del Estado, por cuanto, en tal evento, se entiende que es esa conducta la determinante del daño.

De no hallarse en el proceso ningún elemento que indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o dolo, se debe realizar el análisis de responsabilidad a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, bajo el título de imputación pertinente al caso concreto y se debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño.

En consecuencia, la Sala pasa a estudiar, de acuerdo con el material probatorio válidamente aportado al proceso, si existe responsabilidad del Estado por los daños causados a los demandantes, con ocasión de la privación de la libertad de la cual fue objeto el señor ORLANDO CORREA SALAZAR."

De la jurisprudencia en cita se concluye, que para efectos de declarar la Responsabilidad Extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad, no solamente se debe analizar el elemento objetivo, sino también el subjetivo; de tal manera de que no es suficiente con que la persona que haya sido privada de la libertad sea absuelta, por cualquier motivo, sino que es necesario también analizar de que la persona objeto de dicha medida, no haya realizado alguna conducta que haya generado su detención que por lo tanto haya sido determinante del daño sufrido y en consecuencia deba soportar la carga del proceso penal.

5. Caso concreto

5.1 Hechos relevantes probados

Conforme las pruebas aportadas al plenario, la Sala encuentra probados los siguientes hechos:

-Obra en el expediente audiencia de fecha 10 de diciembre de 2010, realizada por el Juzgado Once Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, en el que funge como indiciado el señor Pedro Carmona Silva, y se realizó la

legalización de la captura, la formulación de imputación y la imposición de medias de aseguramiento. (fls. 1-2 cuaderno de pruebas)

-Obra en el expediente escrito de acusación de fecha 07 de enero de 2011, proferido por la Fiscalía General de la Nación, en el que consta la individualización de los acusados, su identificación como Pedro Rafael Carmona Silva y se narran como hechos los siguientes: *"EL SEÑOR RONALD FABIAN BUENDIA ALVAREZ, DENUNCIÓ ANTE LAS OFICINAS DEL GAULA BOLIVAR, EN SU CALIDAD DE ADMINSTRADOR DE VARIEDADES "PRODUCTOS LAUREL", UBICADA EN EL BARRIO SAN FERNANDO, CALLE 15 NO 82-158, QUE DESDE EL DIA 07 DE DICIEMBRE DE 2010, VENIA SIENDO OBJETO DE EXTORSION POR PARTE DE DOS SUJETOS, QUE MANIFESTARON PERTENECER A LA OFICINA "LOS PAISAS" Y QUE DEBÍA COLABORAR PARA LA VIGILANCIA DEL NEGOCIO, PARA LO CUAL LE EXIGIAN EL VALOR DE LA MATRICULA POR \$300.000 Y QUEDABA PAGANDO LA SUMA DE \$200.000 MENSUALES A ESTA ORGANZIACIÓN, A CAMBIO DE NO ATENTAR CONTRA SU VIDA Y LA DE SU FAMILIA; ES POR ELLO QUE DECIDE BUSCAR EL APOYO DEL GAULA Y PONER EN CONOCIMIENTO LOS HECHOS, QUIENES COORDINAN EL PLAN ANTIEXTORSIÓN PARA EL DIA DE LA ENTREGA DEL DINERO EXIGIDO POR LOS EXTORSIONISTAS, POR LO QUE EL DIA 09 DE DICIEMBRE DE 2010, LAS UNIDADES DEL GAULA, SE UBICAN ESTRATEGICAMENTE EN DICHO LOCAL COMERCIAL Y SIENDO LAS 15:50 HORAS SE ALERTAN LOS MIEMBROS DEL GAULA, POR LA PRESENCIA DE DOS PERSONAS CON ACTITUD SOSPECHOSA, QUE SE UBICAN EN LA ENTRADA DEL LOCAL Y ENTRA UNA DE ELLAS RECIBIENDO POR PARTE D ELA VICTIMA LA SUMA DE \$300.000, POR LO QUE FUERON CAPTURADOS EN FLAGRANCIA ESTOS DOS SUJETOS POR EL DELITO DE EXTORSIÓN, SIENDO IDENTIFICADOS COMO WILMER GONZALEZ BERRIO Y PEDRO RAFAEL CARMONA SILVA."* (fls. 3-6 cuaderno de pruebas).

-Obra en el expediente providencia de fecha 10 de agosto de 2011, proferida por el Juzgado Trece Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y audiencia realizada en la misma fecha en la que consta que el Despacho declaró la preclusión de la investigación a favor del señor Pedro Rafael Carmona Silva. (fls. 176-185 cuaderno de pruebas)

5.2 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el sub judice pretende el accionante se declare administrativamente

responsable a la Nación- Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial por los perjuicios ocasionados a este, a raíz de su presunta privación injusta de la libertad.

La Fiscalía General de la Nación al contestar la demanda, manifiesta que en el sub judice no se configuran los supuestos esenciales que permiten estructurar ninguna clase de responsabilidad, teniendo en cuenta que la actuación de la Fiscalía General de la Nación se surtió de conformidad con la Constitución Política y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ninguna clase de error, ni mucho menos privación injusta de la libertad del accionante.

A su turno, la accionada Rama Judicial se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demandada, arguyendo que el presente caso se tramitó bajo el procedimiento establecido en la Ley 906 de 2004, proceso en el cual el Juzgado Trece Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena decretó la preclusión de la investigación por solicitud de la Fiscalía, la cual fue coadyuvada por la defensa y acogida por el juez de conocimiento.

Señala la accionada, que conforme al Código de Procedimiento Penal, la Fiscalía General de la Nación es la encargada de recopilar los elementos materiales probatorios y evidencias físicas para presentarlas ante el juez de control de garantías para la imposición de la medida de aseguramiento quien verificará no solo los requisitos y finalidades establecidas en los artículos 250 superior y 308 de la Ley 906 de 2004, sino que adicionalmente realiza un test compuesto por los principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

En ese contexto, conforme al marco normativo y jurisprudencial citado y los hechos probados en el presente asunto, procede la Sala a resolver el problema jurídico planteado.

En primer lugar, es dable precisar, que el artículo 65 de la Ley 270 de 1996, consagra en cuanto a la Responsabilidad Extracontractual del Estado, que este responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean

imputables, causados por la acción u omisión de sus agentes judiciales. Entre estas, se destaca la privación injusta de la libertad.

El Honorable Consejo de Estado ha definido el daño antijurídico como:

*"El concepto de daño antijurídico cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991 hasta épocas más recientes, como **el perjuicio provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.**" (Se resalta)*

Conforme a la sentencia en cita, el daño antijurídico se configura cuando por la omisión y acciones del estado producen un daño que el agente no está obligado a soportar, debido a esto el Estado estaría obligado a responder por los daños.

Cuando se configura la privación injusta de la libertad ya sea porque el hecho investigado no existió, no constituía hecho punible, o porque el sindicado no lo cometió, prevalece el principio de presunción de inocencia, ya que al no probarse que se realizó la conducta punible, la Constitución Política y los instrumentos internacionales de derechos humanos, ordenan que se presuma que no se ha cometido.

Como se indicó en el marco normativo y jurisprudencial, para efectos de declarar la Responsabilidad Extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad, no solamente se debe analizar el elemento objetivo, sino también el subjetivo; de tal manera que no es suficiente con que la persona que fue privada de la libertad sea absuelta, por cualquier motivo, sino que es necesario también analizar que la persona objeto de dicha medida, no haya realizado alguna conducta que generó su detención y haya sido determinante del daño sufrido y en consecuencia deba soportar la carga del proceso penal.

En este orden, advierte la Sala, que en el sub judice obra escrito de acusación de fecha 07 de enero de 2011 (fls. 3-6 cuaderno de pruebas), proferido por la Fiscalía General de la Nación, en el que consta la individualización de los acusados, identificando a uno de ellos, como Pedro Rafael Carmona Silva y se narran como hechos los siguientes:

"EL SEÑOR RONALD FABIAN BUENDIA ALVAREZ, DENUNCIÓ ANTE LAS OFICINAS DEL GAULA BOLIVAR, EN SU CALIDAD DE ADMINSTRADOR DE VARIEDADES "PRODUCTOS LAUREL", UBICADA EN EL BARRIO SAN FERNANDO, CALLE 15 NO 82-158, QUE DESDE EL

DIA 07 DE DICIEMBRE DE 2010, VENIA SIENDO OBJETO DE EXTORSION POR PARTE DE DOS SUJETOS, QUE MANIFESTARON PERTENECER A LA OFICINA "LOS PAISAS" Y QUE DEBÍA COLABORAR PARA LA VIGILANCIA DEL NEGOCIO, PARA LO CUAL LE EXIGIAN EL VALOR DE LA MATRICULA POR \$300.000 Y QUEDABA PAGANDO LA SUMA DE \$200.000 MENSUALES A ESTA ORGANIZACIÓN, A CAMBIO DE NO ATENTAR CONTRA SU VIDA Y LA DE SU FAMILIA; ES POR ELLO QUE DECIDE BUSCAR EL APOYO DEL GAULA Y PONER EN CONOCIMIENTO LOS HECHOS, QUIENES COORDINAN EL PLAN ANTIEXTORSIÓN PARA EL DIA DE LA ENTREGA DEL DINERO EXIGIDO POR LOS EXTORSIONISTAS, POR LO QUE EL DIA 09 DE DICIEMBRE DE 2010, LAS UNIDADES DEL GAULA, SE UBICAN ESTRATEGICAMENTE EN DICHO LOCAL COMERCIAL Y SIENDO LAS 15:50 HORAS SE ALERTAN LOS MIEMBROS DEL GAULA, POR LA PRESENCIA DE DOS PERSONAS CON ACTITUD SOSPECHOSA, QUE SE UBICAN EN LA ENTRADA DEL LOCAL Y ENTRA UNA DE ELLAS RECIBIENDO POR PARTE DE LA VICTIMA LA SUMA DE \$300.000, POR LO QUE FUERON CAPTURADOS EN FLAGRANCIA ESTOS DOS SUJETOS POR EL DELITO DE EXTORSIÓN, SIENDO IDENTIFICADOS COMO WILMER GONZALEZ BERRIO Y PEDRO RAFAEL CARMONA SILVA." (fls. 3-6 cuaderno de pruebas).

Así las cosas, teniendo en cuenta que la captura en el sub examine fue en flagrancia, se tiene que el artículo 301 de la Ley 906 de 2004, establece lo siguiente:

"Artículo 301. *Flagrancia. Se entiende que hay flagrancia cuando:*

1. La persona es sorprendida y aprehendida al momento de cometer el delito.

2. *La persona es sorprendida o individualizada al momento de cometer el delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o voces de auxilio de quien presencie el hecho.*

3. *La persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes ha cometido un delito o participado en él."*

Por otro lado, la norma precitada en su artículo 297, consagra en cuanto la captura:

"Artículo 297. *Requisitos generales. Para la captura se requerirá orden escrita proferida por un juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.*

El fiscal que dirija la investigación solicitará la orden al juez correspondiente, acompañado de la policía judicial que presentará los elementos materiales probatorios, evidencia física o la información pertinente, en la cual se fundamentará la medida. El juez de control de garantías podrá interrogar directamente a los testigos, peritos y funcionarios de la policía judicial y, luego de escuchar los argumentos del fiscal, decidirá de plano.

Capturada la persona será puesta a disposición de un juez de control de garantías en el plazo máximo de treinta y seis (36) horas para que efectúe la audiencia de control de legalidad, ordene la cancelación de la orden de captura y disponga lo pertinente con relación al aprehendido.

Parágrafo. Salvo los casos de captura en flagrancia, o de la captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación, con arreglo a lo establecido en este código, el indiciado, imputado o acusado no podrá ser privado de su libertad ni restringido en ella, sin previa orden emanada del juez de control de garantías."

En cuanto a las medidas de aseguramiento, el artículo 308 de la Ley 906 de 2004, manifiesta que esta se decretará cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos o de la información obtenida legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o participe de la conducta delictiva investigada.

Dado lo anterior, manifiesta la Sala, que estamos en presencia de una situación en flagrancia que conllevó a la captura del hoy demandante, teniendo en cuenta que fue hallado en el momento en que se estaba cometiendo la conducta delictiva; por lo tanto el Juez de control de Garantías podía inferir razonablemente que el imputado podría ser autor o participe del hecho delictivo, reuniéndose de esta forma las exigencias contempladas en el artículo 308 de la Ley 906 de 2004, para que fuera procedente la medida de aseguramiento impuesta al accionante.

Siendo así las cosas, considera esta Magistratura que, la privación de la libertad del actor, no fue injusta por lo que no se estructuró la Responsabilidad Civil Extracontractual del Estado; resultando entonces necesario negar las pretensiones de la demanda.

5.4. Condena en costas en segunda instancia

La Sala de Decisión en virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, procede a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos de liquidación y ejecución previstos en el Código de General del Proceso.

En ese orden de ideas, se tiene que el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P., dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, como ocurre en el presente caso, respecto de la parte demandante; para lo cual se tendrán en cuenta los siguientes factores: i) el trámite de la demanda, ii) la naturaleza del proceso y iii) la gestión de la parte demandada.

En ese sentido, se encuentra procedente la condena en costas en la modalidad de gastos del proceso y agencias en derecho a favor de la parte demandada; condena que deberá ser liquidada por la Secretaría General de esta Corporación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

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

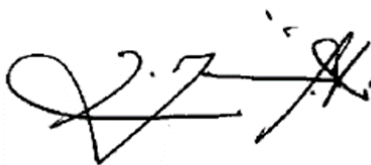
PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda que en ejercicio del medio de control de REPARACIÓN DIRECTA promovido por PEDRO CARMONA SILVA contra LA NACIÓN- FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN- RAMA JUDICIAL; conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en Costas a la Parte Demandante; liquídense por la Secretaria General de esta Corporación en los términos del artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en dicha liquidación las agencias en derecho, conforme lo dispuesto en la parte motiva de la presente providencia.

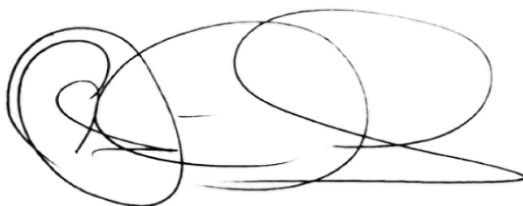
TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente sentencia, **ARCHIVAR** el expediente, previa devolución del remanente, si existiere.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS



LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



OSCAR IVAN CASTAÑEDA DAZA