



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, veintinueve (29) de mayo de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADO PONENTE	: JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO
RADICACIÓN	: 41 001 33 33 003 – 2013 – 00659– 01
DEMANDANTE	: WILLIAM DARÍO BARRAGÁN Y O.
DEMANDADO	: NACIÓN – FGN
MEDIO DE CONTROL	: REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA No.	: 10-05-55-20/RD 02-2-02
ACTA No.	: 036 DE LA FECHA

1. ASUNTO.

1. Se decide el recurso de apelación interpuesto por las partes demandante y demandada contra la sentencia de marzo 4 de 2015, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva.

2. ANTECEDENTES DE LA PRIMERA INSTANCIA.

2.1. Posición de la parte actora (f. 37 a 49).

2. Solicitó que se declare la responsabilidad administrativa de la demandada y se le condene al pago de los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) e inmateriales (morales y daño a la vida de relación) causados a los demandantes, con ocasión de la privación injusta de la libertad del señor William Darío Barragán.

3. Los **hechos** indicaron que el 28 de noviembre de 2011, la señora Rosalba Ortiz denunció ante la Fiscalía la violación de su menor hija, Luz Ángela Valderrama, por parte de William Darío Barragán quien fuera cónyuge de Gladys Valderrama Ortiz por ello el 29 de noviembre de 2011 le fue realizado a la menor el primer reconocimiento por el sexólogo forense del Instituto de Medicina Legal de Pitalito, evidenciándose su estado de embarazo.

4. Lo anterior dio lugar a que la Fiscalía solicitara su captura por presunta violación y así lo autorizó el Juzgado Primero Penal Municipal de Pitalito con

Funciones de Control de Garantías en audiencia preliminar de abril 20 de 2012, concretándose la misma sin precisar la fecha.

5. La aludida captura se realizó en la finca Versailles de la vereda Piedra Tajada del municipio de Saladoblanco y fue legalizada por el mencionado juzgado el 27 de abril de 2012, fecha en la que además se formuló imputación y se impuso medida de aseguramiento al indiciado en el establecimiento carcelario de Pitalito.

6. El 21 de junio de 2012 se realizó audiencia de formulación de acusación y el 13 de agosto siguiente se celebró audiencia preparatoria, habiendo iniciado el juicio oral el 3 de septiembre del mismo año pero fue suspendido para el 23 de octubre de 2012 por no haberse citado a los funcionarios del ICBF, fecha en la cual no se pudo reanudar por cese de actividades de la Rama Judicial.

7. El 6 de noviembre de 2012 el apoderado del acusado solicitó se convocara a audiencia de libertad por vencimiento de términos y realizada la misma con auto de noviembre 8 de 2012 el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, negó la libertad de William Darío Barragán; decisión confirmada el 27 de noviembre de 2012 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Pitalito.

8. Durante el juicio oral se demostró la inocencia del señor Barragán y por solicitud presentada por la Fiscalía y la defensa, el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, mediante sentencia de abril 5 de 2013 lo absolvió del delito por el que había sido acusado.

9. Durante el tiempo de su detención el privado de la libertad dejó sin apoyo sentimental y económico a su compañera permanente, Gladys Valderrama, al igual que a sus menores hijos Brayan Stiven, Jhonier Andrei, Yuliana y Brenda Guadalupe Barragán, pues era el único encargado del sostenimiento de la familia cuyos integrantes sufrieron el daño moral en su “máxima dimensión”, además sufrieron el daño a la vida de relación dado que su amigos y allegados señalaron a William Darío Barragán como un “infame violador”.

10. Al **alegar de conclusión** dentro del marco de la audiencia inicial (f. 81 y CD), advirtió que conforme al litigio planteado primeramente corresponde determinar el responsable de la privación de la libertad del señor Barragán, para lo cual adujo

que fue la Fiscalía fue quien solicitó la imposición de la medida de aseguramiento y posteriormente junto con la defensa la absolución del implicado, por lo que resulta claro que es la entidad llamada a responder pues “sin su petición expresa” el demandante no hubiera estado privado de la libertad y si bien no se demandó a la Rama Judicial, lo cierto es que ambas entidades forman parte de la Nación que fue demandada y es quien debe asumir la eventual condena.

11. Adujo estar acreditada la privación injusta de la libertad del señor Barragán, la cual conforme al precedente¹ debe ser imputada bajo el título de responsabilidad objetiva en el que se prescinde de la conducta del sujeto y su culpabilidad, bastando demostrar el daño, advirtiendo estar demostrados los perjuicios consistentes en el pago de honorarios del abogado que asumió la defensa del investigado, también que el mismo se desempeñó como agricultor y si bien no obra prueba de sus ingresos debe presumirse que devengaba el salario mínimo.

12. Agregó estar probado que el 26 de abril de 2012 fue detenido el señor Barragán según acta de derechos del capturado e informe de la policía, también que fue absuelto mediante sentencia² del Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito en la que se revocó la medida de aseguramiento lo cual conllevaba a la libertad inmediata del investigado, quedando determinados los extremos fácticos de la privación de la libertad y en tal virtud solicitó se acceda a las pretensiones.

2.2. Posición de la parte demandada.

13. La Nación- Fiscalía General de la Nación no contestó la demanda (f. 74) pero al **alegar de conclusión** en la audiencia inicial (f. 81 y CD), solicitó negar las pretensiones al no asistírle responsabilidad pues si bien el ente investigador solicitó la medida de aseguramiento, la misma fue impuesta por un juez de la república, la cual procedía en tanto el código de infancia y adolescencia así lo prevé cuando se trate de delitos sexuales relacionados con menores de edad.

14. De otra parte, refirió que entre la medida de aseguramiento (27/04/2012) y la formulación de imputación (21/06/2012) sólo transcurrió un mes y 24 días en que el investigado estuvo privado de la libertad por cuenta de la Fiscalía pero a partir de la última diligencia continuó por cuenta de la Rama judicial a quien le es

¹ Sin identificar decisión alguna

² Sin indicar la fecha de la providencia.

imputable su prolongación pues la audiencia preparatorio programada para el 13 de agosto de 2012 no se llevó a cabo por un error del Juzgado al no citar a los funcionarios del ICBF y para el 23 de octubre siguiente en que se reprogramó, tampoco se realizó por el cese de actividades de los operadores judiciales.

15. Agregó que en virtud de las antedichas suspensiones, el investigado solicitó la libertad por vencimiento de términos pero ello le fue denegado en primera y segunda instancia y finalmente mediante sentencia de abril 5 de 2013 fue absuelto, transcurriendo 9 meses y 16 días en que estuvo privado de la libertad por decisión de los jueces y ello constituye la causa extraña del hecho de un tercero que impide se le impute responsabilidad al ente investigador.

16. Preciso que si bien hacen parte de la Nación tanto la Rama Judicial como la Fiscalía, por ese sólo hecho no resultan responsables, pues en virtud de la autonomía y descentralización son entidades disímiles y por tanto el juicio de responsabilidad debe ser independiente, solicitando que de no acogerse sus argumentos la eventual condena se imponga teniendo en cuenta su participación en los hechos objeto de controversia.

17. Finalmente, se opuso al lucro cesante pretendido por cuanto no se acreditó que el privado de la libertad hubiera desarrollado actividad económica alguna y por ello no es aplicable la presunción que se invoca en la demanda, tampoco acreditó la existencia del daño emergente alegado consistente en la destrucción de sus cultivos y los honorarios de abogado es una carga que debió soportar para el ejercicio de su derecho a la defensa dentro del proceso penal, resaltando que la calidad de compañera permanente del privado de la libertad en la que actúa la señora Gladys Valderrama Ortiz, no se acreditó y finalmente que el daño a la vida de relación no se puede presumir sino demostrarse sin que ello hubiera acaecido.

2.3. La sentencia de primera instancia (f. 81 y CD).

18. El Juzgado Tercero Administrativo Oral Neiva en sentencia de marzo 4 de 2015 proferida dentro del marco de la audiencia inicial, declaró la responsabilidad de la demandada por la privación injusta de la libertad del señor William Darío Barragán, condenándola al pago de los perjuicios materiales y morales y las costas procesales, denegando las demás pretensiones, entre otras ordenaciones.

Para llegar a tal decisión, encontró demostrada la privación de la libertad del señor Barragán con el informe de captura de la policía y el acta de derechos del capturado que obran en el plenario, también que dicha privación conforme a las previsiones de la Ley 906 de 2004 obedeció al actuar conjunto tanto de la Fiscalía que la solicitó y la Rama Judicial que la impuso, además evidenció que el investigado fue absuelto de los cargos formulados en su contra mediante sentencia y que ello obedeció a la solicitud que en tal sentido elevara la defensa y el mismo ente investigador.

19. Lo anterior al no encontrar una “prueba clara” sobre la ejecutoria de dicha decisión, no obstante existir indicios que así lo enseñan, como el acta de conciliación extrajudicial en la que la entidad convocada en ningún momento señaló la falta de firmeza de la sentencia, en la audiencia inicial confirmó que el trámite penal había culminado y en el acta del Comité de Conciliación allegada a la audiencia inicial no se repara sobre el aludido aspecto.

20. De igual forma, vislumbró que el señor Barragán solicitó su libertad por vencimiento de términos lo cual confirma que la medida impuesta se hizo efectiva, pero dicha petición le fue denegada en segunda instancia el 27 de noviembre de 2012 y finalmente en sentencia del 5 de abril de 2013 se ordenó su libertad.

21. También encontró acreditada la legitimación en la causa de la señora Gladys Valderrama Ortiz, quien funge como compañera permanente del privado de la libertad, con la existencia de hijos comunes y de la sentencia penal referida en la que se tiene a la susodicha como tal, mientras que la calidad de hijos los demás demandantes, se acreditó con los respectivos registros civiles de nacimiento.

22. Indicó no existir discusión sobre los perjuicios morales ocasionados a los demandantes con la privación de la libertad del señor Barragán, señalando estar demostrado el daño emergente reclamado con la certificación de honorarios cancelados al apoderado que asumió la defensa del encartado y su actuación dentro del proceso penal, también tuvo por acreditado que el privado de la libertad era una persona con capacidad de generar ingresos y si bien no se probó el monto de los mismos, presumió que devengaba el salario mínimo; sin estar acreditada la afectación de los cultivos y el daño a la vida de relación.

23. Seguidamente, señaló que conforme al precedente³ la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad se somete al régimen objetivo, incluso en los eventos en que la absolución se da por *in dubio pro reo*, como acaeció en este asunto, bastando demostrar la imposición de la medida y la posterior absolución del implicado junto con la imputación del daño a la demandada, aclarando que la responsabilidad deben asumirla por parte iguales la Fiscalía y la Rama Judicial al ser partícipes en la generación del daño, por lo que el ente investigador debe asumir la indemnización de perjuicios en un 50%.

24. Finalmente, con apoyo en el precedente⁴ cuantificó la indemnización a pagar por la Fiscalía por perjuicios materiales en su modalidad de daño emergente en \$5'226.8163 y lucro cesante en \$4'470.175, también la indemnización por perjuicios morales en cabeza del afectado y demás demandantes en 40 smlmv para cada uno, denegando las demás pretensiones.

2.4. Los recursos de apelación.

25. Oportunamente ambas partes apelaron y sustentaron sus recursos, los cuales se sintetizan de la siguiente manera:

2.4.1. Parte demandante (f. 86 a 89).

26. Solicitó se modifique la sentencia de primer grado, para que se condene a la demandada a pagar la totalidad de la indemnización por el daño moral causado con la privación de la libertad del señor Barragán y teniendo en cuenta los parámetros establecidos para ello por la jurisprudencia⁵.

27. Para lo anterior, indicó que la condena por perjuicios morales impuesta por 40 smlmv para cada demandante correspondió al 50% del monto real que impuso el *a quo* a la Fiscalía tras considerar que el otro 50% correspondía a la Rama Judicial, no obstante advirtió que el precedente⁶ en casos similares ha condenado al ente acusador por la totalidad de la indemnización, debiendo imponerse al mismo el pago del 100% de los perjuicios morales causados a los demandantes por haber sido la entidad que solicitó la medida de aseguramiento.

³ Sin identificar decisión alguna

⁴ Sentencia del Consejo de Estado de agosto 28 de 2013, Exp. 25022, C.P. Enrique Gil Botero, ratificada en sentencia de sala plena del 28/08/2014 Exp. 36149.

⁵ Consejo de Estado Sección Tercera, sentencia de agosto 28 de 2013, C.P. Enrique Gil Botero, Rad. 050011233100019960065901 (25022).

⁶ Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A, sentencia de agosto 16 de 2012, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Rad. 233100020010117607 (25214).

28. Adujo que al unísono la Fiscalía con la defensa solicitaron la absolución del investigado, insistiendo que los hechos que originaron la responsabilidad estatal fueron realizados por funcionarios de la Fiscalía y sin su intervención no se hubiera producido el daño reclamado.

2.4.2. Parte demandada (f. 90 a 93).

29. Solicitó revocar la sentencia y se le absuelva de toda responsabilidad, ya que con la Ley 906 de 2004 pasó de ser un ente juzgador a investigador y una vez recaudadas las pruebas, las presenta al juez de garantías para que imponga o no la medida de aseguramiento, por lo que su actuar es legítimo y si bien solicitó la imposición de dicha medida con sustento en el material probatorio, el análisis del mismo y la determinación de la privación de la libertad correspondió al operador judicial con lo cual queda en evidencia “la ausencia del factor de imputación o fundamento del deber de reparar en contra de la fiscalía”.

30. Resaltó la negligencia de la parte demandante al no haber vinculado a la Rama Judicial, entidad que generó el daño al ordenar la privación de la libertad de William Darío Barragán lo cual constituye el hecho de un tercero y de no acogerse, solicitó que la condena se imponga teniendo en cuenta que el encartado estuvo privado de la libertad por cuenta de la Fiscalía sólo un mes y 24 días y a cargo de la Rama Judicial por 9 meses y 16 días.

31. De otra parte, solicitó revocar la condena de perjuicios impuesta pues no obra prueba del daño moral causado a los demandantes ni de la unión marital de hecho del privado de la libertad y Gladys Valderrama Ortiz, sin que ello pueda presumirse, por lo que su reconocimiento debe negarse o reconsiderarse dado que su tasación contravino los principios de equidad y proporcionalidad pues el dolor sufrido por el directo afectado no puede equipararse al sufrido por sus hijos.

32. Adujo no poderse reconocer como daño emergente los honorarios cancelados al abogado pues constituyen una carga que debía asumir el investigado para su defensa⁷ y que no se demostró la depreciación de cultivos de los cuales derivara el sustento el señor Barragán ni hay lugar al lucro cesante porque no se demostró

⁷ Con apoyo en la sentencia del Consejo de Estado de marzo 29 de 2012, C.P. Danilo Rojas Betancourt, exp. 16488

que el encartado al momento de la privación realizara actividad productiva o su reliquidación para hacer exclusión del 25% por concepto de prestaciones sociales.

3. LA SEGUNDA INSTANCIA. CONSIDERACIONES.

3.1. Actuaciones procesales.

33. Los recursos se admitieron por auto de mayo 29 de 2015 (f. 4, C. 2ª I.), corriéndose traslado para las alegaciones en auto de junio 19 de 2015 (f. 9 Id.); oportunidad en la cual la Fiscalía presentó escrito reiterando los argumentos de los alegatos de primera instancia y recurso de apelación (f. 13 a 22 Id) y guardaron silencio la demandante y Ministerio Público (f. 34, Id.).

3.2. Competencia y validez.

34. La Corporación es competente para dirimir esta instancia de conformidad con el artículo 153 CPACA, pues no se avizoran circunstancias que invaliden lo actuado y ambas partes están legitimadas pues la actora atribuye a la demandada haberle causado los perjuicios cuya reparación reclama, de ahí su interés en esta decisión.

3.3. Problema jurídico.

35. Como la sentencia de primera instancia fue apelada por ambas partes, el Tribunal resolverá sin limitación alguna como lo dispone el artículo 328 del CGP⁸ y en esa medida debe resolver: i) ¿Asiste legitimación en la causa a las partes? ii) ¿Estuvo debidamente representada la demandada en el presente asunto? iii) ¿La privación de la libertad del señor William Darío Barragán fue injusta y en consecuencia deben repararse los perjuicios reclamados?

36. La tesis del tribunal es que las partes se encuentran legitimadas en la causa, la demandada estuvo debidamente representada y no se probó que la privación de la libertad del señor Barragán fuera injusta, lo cual impide la imputación del daño alegado y la reparación de los perjuicios incoados.

37. Para sustentar lo anterior, se analizará la legitimación en causa de las partes y la representación de la demandada y, los requisitos para erigir la responsabilidad patrimonial del Estado a la luz de los hechos probados.

⁸ Aplicable por remisión del artículo 306 del CPACA.

3.4. Legitimación en causa de los demandantes.

38. La legitimación en la causa a nivel jurisprudencial⁹ ha identificado la de hecho y la material, siendo definida la primera como aquella que se constituye luego de que se trabaja la litis en virtud de la notificación de la demanda, o sea, las partes se legitiman en causa por el solo hecho de estar vinculados al proceso como demandante y demandado, en tanto que la segunda se deriva de la relación material y causal que ata a los sujetos procesales en virtud de los supuesto de hecho y de derecho a los cuales se circunscribe la controversia, es decir, el derecho lo reclama su titular en relación con quien tiene la obligación de reconocerlo, respetarlo o garantizarlo.

39. La Corporación encuentra probada la legitimación material en la causa de William Darío Barragán, quien fuera privado de la libertad en virtud del proceso penal adelantado en su contra que dio origen a la presente controversia y lo mismo cabe señalar en relación con los menores Brayan Stiven, Yoiner Andrey, Yuliana y Brenda Guadalupe Barragán Valderrama quienes concurrieron como hijos de aquél y lo acreditaron con los registros civiles de nacimiento (f. 21 a 24).

40. En relación con la señora Gladys Ortiz Valderrama quien concurrió como compañera permanente del señor Barragán, pese a no obrar prueba directa indicativa de ello, encuentra el Tribunal que en el acta de derechos del capturado y en la sentencia penal absolutoria (f. 4, 5 y 7 a 19) se consignó que dicha señora para la época de los hechos era “esposa” del encartado, aunado a lo cual en los registros de nacimiento de los menores mencionados figura como su progenitora, lo cual lleva al convencimiento de su calidad de compañera permanente del directo perjudicado y de ahí su legitimación material.

41. En esta oportunidad la demanda se dirigió en contra de la Nación - Fiscalía General de la Nación a quien se le endilgó la privación injusta de la libertad del señor William Darío Barragán, pues dentro del marco de sus competencias (artículos 306 y 308 de la Ley 906 de 2004) el ente investigador intervino en la adopción de la medida que privó de la libertad a dicho señor, por eso su legitimación.

⁹ Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A, sentencia de enero 1º de 2019, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. 2001233100020090009801(45859).

3.5. La representación de la demandada.

42. La demanda atribuye a la Nación el daño ocasionado a los demandantes en ejercicio de su función de Estado juez y en esas condiciones, a la luz del artículo 159 del CPACA puede actuar como demandada o demandante a través de “sus representantes debidamente acreditados” y esa representación “para efectos judiciales”, entre otros, recae en el ministro, fiscal general de la Nación o la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho.

43. El libelo señaló que fue la Fiscalía General de la Nación quien solicitó y obtuvo que un juez de control de garantías decretara la captura que privó de la libertad al señor Barragán y si bien la continuidad de esa medida se mantuvo por decisiones de los jueces de conocimiento que negaron la libertad por vencimiento de términos y demoraron el trámite de las audiencias donde se habría de definir su situación jurídica, no es menos cierto que se trata de órganos que pertenecen a la misma persona jurídica de la Nación cuya representación está en la Rama Judicial o Fiscalía, pudiendo cualquiera ejercer su representación y al respecto el precedente¹⁰ ha indicado:

“Ciertamente, cabe recordar que, de conformidad con la jurisprudencia consolidada y unificada de esta Sección, la representación de la Nación en los procesos contenciosos administrativos cuyo objeto es la privación injusta de la libertad se radica en la Rama Judicial y/o en la Fiscalía General de la Nación, por manera que esta persona jurídica - Nación- puede comparecer al proceso a través de las dos autoridades, e incluso por conducto de solo una de estas.

En este orden de ideas, cuando la Nación es el centro de imputación y el daño fue causado por una autoridad distinta a aquella a través de la cual se llevó a cabo la notificación de la demanda, contrario a lo sostenido por el *a quo*, no se estructura una falta de legitimación en la causa por pasiva, ni una indebida representación de la parte demandada, pues, en todo caso, a la persona jurídica contra la cual se dirigieron las pretensiones se le garantizó su derecho de defensa y contradicción.

44. En ese sentido, la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación, en decisión de unificación de jurisprudencia, concluyó que:

“(…) no se plantea un problema de falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que la persona jurídica demandada en el proceso es la Nación, y es ésta, a la que se le imputa el daño, distinto es que, en el proceso, haya estado representada por una autoridad diferente a la que establece el artículo 49 ibídem.
(…).

¹⁰ Consejo de Estado Sección Tercera Subsección a, sentencia de febrero 6 de 2020, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. 25000232600020090087601(46731)
Ver también: Consejo de Estado, Sala Plena Sección Tercera, auto de septiembre 25 de septiembre 2013, C.P. Enrique Gil Botero, Rad. 25000232600019970503301 (20420)

Así las cosas, la Sala concluye que, en este caso, la Nación, al comparecer al *sub lite* a través del ente acusador, independientemente de que este no haya sido el órgano que adoptó las decisiones que generaron la privación de la libertad, se encuentra debidamente representada, por manera que se analizará la responsabilidad patrimonial que se le endiga en la demanda y, en el evento de ser declarada responsable, la condena respectiva se impondrá a cargo al presupuesto de la Rama Judicial¹¹.” (Subrayado y resaltado del texto)

3.6. Elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado.

45. El artículo 90 de la Carta Política señala que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables por la acción u omisión de las autoridades, de lo cual ha inferido la jurisprudencia que esa responsabilidad exige que se acrediten los siguientes requisitos: **a)** Un daño antijurídico y **b)** La imputabilidad del citado daño al Estado, junto con el nexo causal de aquél y éste; requisitos que seguidamente se analizan.

3.5.1. Daño antijurídico.

46. En el presente asunto el daño se hace consistir en la privación del derecho a la libertad a que fue sometido William Darío Barragán, el cual goza de protección en el preámbulo y el artículo 28 de la Constitución Política al igual que en los artículos 3º de la Declaración Universal de derechos humanos, 9º del Pacto de Nueva York, 7º del Pacto de San José de Costa Rica y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ratificado mediante la Ley 74 de 1.968 junto con la Convención Americana de Derechos Humanos ratificada por la Ley 16 de 1.972, en los cuales, en términos generales, se expresa que nadie puede ser privado de su libertad, sometido a detención o prisión arbitraria, con las salvedades fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ella.

47. El señor Barragán fue capturado el 26 de abril de 2012 en la finca Versailles de la vereda Piedra Tajada de Pitalito, por la presunta comisión del delito de acceso carnal violento agravado, en cumplimiento de la orden impartida por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Pitalito, dentro del radicado 4155160005972011-02950, conforme se desprende del acta de derechos del capturado de igual fecha y el oficio No. 386 de abril 27 de 2012 con el cual el Comandante de la Estación de Policía de Saladoblanco dejó a disposición de la Fiscalía 25 Seccional de Pitalito al capturado (f. 3 a 5).

¹¹ En similar sentido, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 14 de marzo de 2018, exp. 55.243, entre otras.

48. Mediante sentencia de primera instancia de abril 5 de 2013 el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito (f. 7 a 19), absolvió por duda probatoria a William Darío Barragán, acusado del delito de acceso carnal violento agravado que le fuera imputado y revocó la medida de aseguramiento impuesta al mismo, sin obrar en el plenario prueba de la notificación y ejecutoria de dicha decisión de la cual se pudiera inferir que por haber sido absuelto dicho demandante, su privación de la libertad se podría tornar en injusta y constitutiva del daño antijurídico.

49. Tampoco obra la boleta de libertad respectiva o en su defecto, certificación del establecimiento carcelario que permita definir el extremo temporal hasta el cual efectivamente se extendió la privación de la libertad del aquí demandante ni que el mismo 5 de abril de 2013 en que se profirió la sentencia hubiera recuperado su libertad como lo refiere en los alegatos conclusivos de primera instancia pues el hecho de haberse guardado silencio sobre el primer aspecto (ejecutoria de la sentencia) en los actas de conciliación prejudicial y en el acta del comité de conciliación allegada a la audiencia inicial no constituye indicio de la ejecutoria de la decisión absolutoria, como se indicó por el a quo en la sentencia recurrida.

50. Tampoco la apoderada del ente investigador aceptó en la aludida diligencia que el proceso penal había culminado como indicó el *a quo*, pues dicha profesional del derecho frente al interrogatorio que en tal sentido efectuara el juez de primera instancia, indicó “de conformidad con lo relacionado en la demanda pareciere que el proceso penal se encuentra terminado, se aportó la sentencia y fue una solicitud realizada de manera conjunta por la Fiscalía y por la defensa del señor Darío Barragán y tiene fecha de 5 de abril de 2013” (f. 79 CD, minuto 7:18).

51. En vista de lo anterior, el daño como elemento fundamental de la responsabilidad del Estado que se materializa a partir de la ejecutoria de la providencia que absuelve al procesado no se acreditó, pues no se avista elemento probatorio alguno de tal suceso en el plenario y las escasas piezas del proceso penal aportadas¹² no dan cuenta de ello, lo cual resulta suficiente para revocar la sentencia apelada y denegar las pretensiones de la demanda.

52. No obstante y en gracia de discusión, de aceptarse que la decisión absolutoria quedó en firme y que el extremo temporal de la privación de la libertad del señor Barragán se extendió hasta el 5 de abril de 2013 como el mismo lo indica,

¹² actas de derechos del capturado, decisiones de primera y segunda instancia denegatorias de la libertad por vencimiento de términos y sentencia absolutoria de primera instancia (f. 4, 5, 7 a 19 y 19A CD).

evidencia el Tribunal que tampoco obra el material probatorio suficiente para imputar el daño alegado a la Fiscalía.

3.5.2. Imputabilidad.

53. El artículo 68 de la Ley 270 de 1996 reguló lo relacionado con la privación injusta de la libertad, señalando que quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios, el cual fue declarado exequible de manera condicionada por la sentencia C-037/96 en la que se precisó que deberá examinarse la actuación de las autoridades (fiscal y jueces penales) que dio lugar a la afectación del derecho fundamental a la libertad, pues en dichos eventos no opera la reparación automática de perjuicios:

“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6o, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que 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”. (Subrayado del Tribunal)

54. Aunado a lo expuesto, la Corte Constitucional en la sentencia SU-072 de 2018 señaló que la disposición en comento no atribuía un título de imputación específico aplicable a los eventos de privación de la libertad, correspondiendo al juez administrativo establecer si la medida de aseguramiento impuesta se apartó de las exigencias que la gobiernan y en atención al principio *iura novit curia* determinar el título de imputación que gobierne el asunto atendiendo al deber demostrativo de la parte demandante:

“105. Esta Corporación comparte la idea de que en dos de los casos deducidos por el Consejo de Estado –**el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica**– es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada, luego, para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que **el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos.**

(...)

106. Así las cosas, los otros dos eventos definidos por el Consejo de Estado como causas de responsabilidad estatal objetiva –**el procesado no cometió la conducta y la aplicación del in dubio pro reo-** exigen mayores esfuerzos investigativos y probatorios, pues a pesar de su objetividad, requiere del Fiscal o del juez mayores disquisiciones para definir si existen pruebas que permitan vincular al investigado con la conducta punible y presentarlo como el probable autor de la misma".

(...)

"109. Es necesario reiterar que la única interpretación posible –en perspectiva judicial-- del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 es que el mismo no establece un único título de atribución y que, en todo caso, le exige al juez contencioso administrativo definir si la decisión que privó de la libertad a un ciudadano se apartó de los criterios que gobiernan la imposición de medidas preventivas, sin que ello implique la exigencia ineludible y para todos los casos de valoraciones del dolo o la culpa del funcionario que expidió la providencia, pues, será en aplicación del principio iura novit curia, aceptado por la propia jurisprudencia del Consejo de Estado, que se establezca cuál será el régimen que ilumine el proceso y, por ende, el deber demostrativo que le asiste al demandante".(Negrilla original y subrayado del Tribunal)

55. La posición expuesta por la Corte Constitucional frente a la responsabilidad del Estado por privación de la libertad, ha permitido que el Consejo de Estado¹³ en reciente pronunciamiento indicara:

"De conformidad con el criterio expuesto por la Corte Constitucional, el carácter injusto de la privación de la libertad debe analizarse a la luz de los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida de aseguramiento, de ahí que se deba determinar en cada caso si existía o no mérito para proferir decisión en tal sentido.

(...)

Así las cosas, el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria, no resulta suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial al Estado, toda vez que se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración."

56. En el presente asunto no se allegó la solicitud de medida de aseguramiento de detención preventiva elevada por la Fiscalía ni la providencia del juez penal que la impuso, menos las grabaciones magnetofónicas de las audiencias preliminares (legalidad de la captura, imposición de medida de aseguramiento y formulación de imputación) las cuales hubieran permitido a la Corporación conocer en detalle los argumentos y pruebas con los que respaldó el ente acusador la aludida solicitud y llevaron al juez a otorgarla para así determinar si la misma fue injusta.

¹³ Consejo de Estado Sección Tercera Subsección A, sentencia de febrero 6 de 2020, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. 25000232600020090087601(46731)
En igual sentido ver además: Consejo de Estado Sección Tercera Subsección B, sentencia de febrero 6 de 2020, C.P. Alberto Montaña Plata, Rad. 25000232600020081003401(43724).

57. La parte demandante cimentando sus aspiraciones indemnizatorias en la teoría de la responsabilidad objetiva, solo allegó el acta de derechos del capturado, las decisiones denegatorias de la libertad por vencimiento de términos y la sentencia absolutoria de primera instancia sin su constancia de ejecutoria (f. 4, 5, 7 a 19 y 19A CD) con lo cual no se demostró el daño antijurídico ni permite establecer si la privación de la libertad del señor Barragán fuera injusta (inapropiada, irracional y contraria a derecho) y que se hubieran desconocido las pruebas presentadas por la defensa tendientes a la demostración de su inocencia como se indicó en la demanda y así determinar el título de imputación para resolver el presente asunto, encontrando que el precedente anteriormente citado indicó:

“Para el presente caso, resulta imposible para la Sala efectuar dicho análisis de falla del servicio ante la evidente falencia probatoria, dado que los escasos documentos que obran en el proceso (sentencias absolutorias de primera y segunda instancia) no son suficientes, por sí mismos, para analizar la responsabilidad de la Fiscalía, puesto que – bueno es insistir en ello-, en ellos no se encuentran de forma clara y pormenorizada las razones que tuvo el ente investigador para solicitar ante el juez respectivo la imposición de la medida de aseguramiento en contra del señor Angulo Reyes, ni las razones para mantener la medida durante la investigación, lo cual resulta necesario en aras de determinar si la detención del demandante fue injusta o no.”

58. Ahora bien, debe precisarse que si bien al juez le asiste la facultad de decretar pruebas de oficio ello sólo resulta procedente para esclarecer puntos oscuros o dudosos de la contienda conforme al artículo 213 del CPACA, más no para suplir la carga probatoria que incumbe en este caso a la parte demandante según las previsiones del artículo 167 del CGP¹⁴ tal y como lo ha ratificado el precedente¹⁵.

59. Así las cosas, al no haberse acreditado el daño antijurídico ni el actuar de la demandada que permitiera imputar responsabilidad a la misma, habrá de revocarse la sentencia apelada y denegarse las pretensiones de la demanda.

3.7. Costas.

60. Por último, al revocarse totalmente la decisión del Juzgado Tercero Administrativo Oral de Neiva, atendiendo el criterio objetivo valorativo que ha sentado el precedente a partir de los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, se condena a la parte actora a pagar las costas de ambas instancias en favor de la demandada.

¹⁴ Aplicable por remisión expresa del artículo 211 del CPACA

¹⁵ Consejo de Estado Sección Tercera Subsección B, sentencia de febrero 6 de 2020, C.P. Alberto Montaña Plata, Rad. 0550012331000200204754(44819)

61. Lo anterior porque la demandada acudió al proceso a través de apoderado a las audiencias celebradas en defensa de los intereses de su representada, estando demostrado el contrato de mandato con el poder que le otorgó, por eso se fijan de agencias en derecho en esta instancia, dos (2) salarios mínimos mensuales vigentes, atendiendo la duración y complejidad del asunto y el acuerdo No. 1887 de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

4. DECISIÓN.

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Huila

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de marzo 4 de 2015 proferida por el Juzgado Tercero Administrativo de Neiva.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

TERCERO: CONDENAR en costas a la parte demandante en ambas instancias, para lo cual se fijan como agencias en derecho de esta instancia dos (2) salarios mínimos mensuales vigentes, debiendo el *a quo* fijar las agencias de la primera instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,



JORGE ALIRIO CORTÉS SOTO



ENRIQUE DUSSÁN CABRERA



RAMIRO APONTE PINO