



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
Valledupar, siete (7) Diciembre de dos mil quince (2015).

Acción : REPARACION DIRECTA
Demandante : DOLIS MERCEDES MEDINA ROJAS
Demandado : LA NACION- FISCALIA GENERAL DE LA NACION
Radicación : 20-001-33-33-001-2012-00309-00

I. - ASUNTO

La señora DOLIS MERCEDES MEDINA ROJAS, en ejercicio del medio de control judicial de Reparación Directa consagrada en el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a través de apoderado judicial, presentó demanda contra la Nación Fiscalía General de la Nación, a fin de obtener las pretensiones que a continuación se detallan:

II. - DEMANDA

Solicitan los demandantes que en sentencia de mérito se haga un pronunciamiento sobre las siguientes:

III. - PRETENSIONES

PRIMERA: Declarar que LA NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN; es administrativamente responsable de los daños y perjuicios materiales y morales causados, por la detención de la señora DOLIS MERCEDES MEDINA ROJAS, hechos ocurridos en Valledupar, el día 30 de noviembre de 2011.

SEGUNDO: Condenar, en consecuencia a la NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, como reparación del daño ocasionado, a pagar a la señora DOLIS MERCEDES MEDINA ROJAS, los perjuicios de orden material y moral, los cuales se estiman en mil millones de pesos (\$1.000.000.000.00).

TERCERO: La condena será actualizada de acuerdo a lo previsto en el artículo 178 del C.C.A, teniendo en cuenta en la respectiva liquidación, la variación promedio mensual del IPC, desde la fecha en que se presentaron los hechos hasta la fecha de la sentencia.

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

QUINTO: Que se profiera condena en costas.

IV. – HECHOS

Los hechos relatados por el demandante se pueden resumir de la siguiente manera:

Que la señora Medina Rojas fue capturada injustamente y privada de su libertad el día 30 de diciembre de 2011, por miembros de la Policía Nacional, profiriéndose en su contra detención

preventiva por la Fiscalía Diecisiete Local ante los Juzgados Promiscuo Municipal de Valledupar (sic) dentro del proceso No. 20001-6001074-2011-01008, sindicada del delito de Acceso Abusivo a Sistemas Informático y Otros.

El Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Valledupar, el 26 de marzo de 2012, resuelve la situación jurídica de señora Medina Rojas, ordenando su libertad inmediata, por no encontrar méritos o pruebas suficientes para mantenerla privada de su libertad.

La señora Medina Rojas, se encuentra con la moral por el suelo, ha sido rechazada por la comunidad, como también en la prensa, perdió su trabajo con el que mantenía a sus hijos, por lo que a la administración le corresponde resarcir el perjuicio.

Que las entidades demandadas no están exentas de su responsabilidad, ya que no hubo culpa de la víctima, la constitución política prevé que el Estado responde patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean atribuibles.

V. - FUNDAMENTOS DE DERECHO

Con la culpa de la administración se quebrantaron las siguientes disposiciones superiores y legales art. 2 y 90 de la Constitución.

VI. - CONTESTACION DE LA DEMANDA

La Fiscalía General de la Nación, contestó la demanda manifestando frente a las pretensiones se opone ya que la entidad no está obligada a pagar perjuicio, puesto que no los ha ocasionado, que dentro del proceso penal seguido en contra de la demandante, se actuó bajo el parámetro de la Constitución y la Ley, en obediencia a lo establecido en la Ley 906 de 2004, es decir la Fiscalía General de la Nación, es parte dentro del proceso penal, y como tal, el ente acusador, mas no es quien determina en ultimas si las peticiones presentadas por las partes, conforme o no a derecho.

Frente a los hechos narra que la Fiscalía actuó bajo los parámetros de la Constitución y la Ley, por cuanto su representada contaba con suficientes elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida que le permitió inferir razonablemente que la señora Medina Rojas, era la posible autora del delito que se le imputaba, y es por ello que la Fiscalía solicita ante el Juez de Control de Garantías solicita la legalización de la captura.

La apoderada de la entidad demandada propone como excepciones de fondo para demostrar la falta de hechos en que se fundamenta la demanda las siguientes:

Falta de legitimación por pasiva.- La Fiscalía no está obligada a pagar dicho perjuicio en la presente pretensión pues no los ha ocasionado y dentro del proceso penal actuó bajo los parámetros de la Constitución y la Ley, por cuanto su representada contaba con suficientes elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida que le permitió inferir razonablemente que la señora Medina Rojas, era la posible autora del delito que se le imputaba, y es por ello que la Fiscalía solicita ante el Juez de Control de Garantías solicita la legalización de la captura.

Inepta demanda.- Por cuanto dentro de la presente acción no existen pruebas que permitan establecer la responsabilidad de su representada, dentro de los hechos generadores de la presente acción, ni mucho menos, de las pruebas allegadas no se desprende la existencia de la falla de servicio alegada.

Falta de relación de Causalidad.- En el presente caso no existe relación entre la actuación de la Fiscalía General de la Nación, solo se limitó a cumplir su rol de ente acusador, y fue el Juez Penal Municipal de Control de Garantías, al dictar la orden de captura, y una vez efectuada la Fiscalía solicita la legalización de la misma.

Buena fe.- El actuar de la entidad demandada fue conforme a los parámetros establecidos en la Ley.

Cobro de lo no debido.- Su representada no está obligada a pagar indemnización por los perjuicios no causados.

VII. - ALEGATOS DE CONCLUSION

La parte demandante.- En esta conveniencia procesal el apoderado sustenta sus alegatos ratificándose sobre las pretensiones de la demanda, y se sostiene en que se condene a la Nación - Fiscalía General de la Nación.

La Fiscalía General de la Nación.- Vencido el término para alegar la entidad guardó silencio.

VIII.- ACERVO PROBATORIO

Las partes aportaron como pruebas las siguientes:

- ❖ Poderes para actuar (fls. 1)
- ❖ Constancia de agotamiento de requisito de procedibilidad (fl. 7-9)
- ❖ Copia de cedula de ciudadanía de la demandante (fl 10)
- ❖ Copia de cedula de ciudadanía de la señora Ángela Rojas (fl. 11)
- ❖ Copia de cedula de ciudadanía de la señora Sandra Luz Díaz Rojas (fl.12).
- ❖ Copia de Registro civil de nacimiento de Jorge David Rojas Medina (fl. 13)
- ❖ Copia de registro civil de nacimiento de María Ángela Ramos Medina (fl,14).
- ❖ Copia de recorte de periódico (fl 16)
- ❖ Poder otorgado por la señora Dolis Medina Rojas (fl.17)
- ❖ Copia del proceso penal seguido contra Dolis Medina Rojas (fl. 91-166)

IX. - CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

9.1. Pronunciamiento sobre Nulidades, y Presupuestos Procesales. No encuentra este Despacho irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad parcial o total de lo actuado, ni motivo alguno que impida un pronunciamiento de fondo. Encuentra sí cumplidos los presupuestos procesales en efecto, este juzgado es competente en razón de la naturaleza del asunto y el lugar

donde ocurrieron los hechos. La demanda fue presentada dentro del término legal para ello de tal manera que no ha ocurrido el fenómeno de la caducidad de la acción.

9.2. Problema Jurídico. De acuerdo con los lineamientos de la demanda, deberá el Despacho establecer si es dable imputar responsabilidad extracontractual a la Fiscalía General de Nación, por la privación injusta de la libertad en un Establecimiento Penitenciario de Valledupar, de que fue objeto la señora Dolis Mercedes Medina Rojas, durante el tiempo establecido a través de la audiencia de legalización de captura (fls. 132-134) esto es el día 31 de diciembre de 2011, hasta el 26 de marzo de 2012, en que se llevó a cabo la audiencia de preclusión proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Valledupar, (fls.49), en la que le fue otorgada la boleta de libertad a la señora Medina Rojas.

La tesis que sostendrá el Despacho es que efectivamente la señora Medina Rojas, estuvo privada injustamente de su libertad en el espacio de tiempo determinado en el inciso inicial, como consecuencia de una medida de aseguramiento dictada por la Fiscalía General de la Nación, dentro de un proceso penal adelantado en su contra, por lo cual esa entidad debe ser condenada al pago de los perjuicios ocasionados y que se encuentren demostrados en el proceso.

9.3 Premisas Normativas. La Constitución Política de Colombia de 1991, en su artículo 90, consagró expresamente una cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos ocasionados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Según esta norma, los elementos que configuran dicha responsabilidad son el daño antijurídico y la imputación del mismo a la entidad pública demandada.

El caso que nos ocupa debe decidirse bajo la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado prevista en el artículo 90 de la Constitución Política y la cláusula especial sobre la responsabilidad del Estado por la actividad de sus agentes judiciales prevista en el artículo 65 y subsiguientes de Ley 270 de 1996, cuyo contenido normativo fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-037 de 1996.

Dice el artículo 90 de la CP que *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.”*

En similar sentido la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia dispuso:

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. Privación Injusta de la Libertad. *Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.*

Al examinar la constitucionalidad del artículo 65 de la Ley 270/96, la Corte Constitucional en la citada sentencia C-037/96 precisó:

“La Corte estima que el inciso primero del presente artículo es exequible, pues si bien sólo hace alusión a la responsabilidad del Estado -a través de sus agentes judiciales- por falla en el servicio, ello no excluye, ni podría excluir, la aplicación del artículo 90 superior en los casos de la administración de justicia. En efecto, sin tener que entrar a realizar análisis alguno acerca de la naturaleza de la responsabilidad estatal y sus diversas modalidades -por escapar ello a los fines de esta providencia-, baste señalar que el principio contemplado en el artículo superior citado, según el cual todo daño antijurídico del Estado -sin importar sus características- ocasiona la consecuente reparación patrimonial, en ningún caso puede ser limitado por una norma de inferior jerarquía, como es el caso de una ley estatutaria. Ello, en vez de acarrear la inexequibilidad del precepto, obliga a una interpretación más amplia que, se insiste, no descarta la vigencia y la aplicación del artículo 90 de la Carta Política. El artículo será declarado exequible.”

Teniendo en cuenta el anterior marco normativo la jurisprudencia del Consejo de Estado ha concluido – después de una larga decantación de diversas posiciones - que la responsabilidad del Estado en los casos de privación injusta de la libertad ordenada mediante providencia judicial, es de naturaleza objetiva; es decir, resulta irrelevante analizar la conducta del funcionario que la profirió y la legalidad de la misma al momento de ser expedida.

En sentencia del pasado 22 de mayo de 2013¹, el Consejo de Estado ratificó:

“En la jurisprudencia de esta Corporación, no existe discusión acerca del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial del Estado Colombiano, por privación de la libertad del procesado, cuando la sentencia o su equivalente resulta absolutoria, ya porque: (i) el hecho no existió, (ii) el sindicado no lo cometió, (iii) la conducta es atípica, o, iv) cuando resulta absuelto por aplicación del in dubio pro reo.

Para llegar a éste punto, la Corporación ha adoptado tres posiciones: la primera², “la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamentaba en el error judicial, que se produciría como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa una valoración seria y razonable de las distintas circunstancias del caso. Por manera que, para su deducción –se dijo-, es irrelevante el estudio de la conducta del juez o magistrado, es decir que no interesaba averiguar si aquél actuó o no con culpa o dolo”.

La segunda³, “la carga procesal para el actor de demostrar el carácter injusto de la detención para obtener indemnización de perjuicios, consistente en probar la existencia de un error de la

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Consejera Ponente: OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ. Radicación: 250002326000200001937 01. (Número interno: 26685).

² Sentencia de 30 de junio de 1994, expediente: 9734. Sentencia de 4 de diciembre de 2006, expediente: 13168.

³ Sentencia del 17 de noviembre de 1995, expediente 8666 cit. Sentencia de 4 de diciembre de 2006. Exp.13168.

autoridad jurisdiccional al ordenar la medida privativa de la libertad, fue reducida tan sólo a los casos de detención diferentes a los contemplados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal porque, en relación con estos últimos, se estimó que en los tres eventos allí señalados la ley calificó que se estaba en presencia de una detención injusta y que, por lo tanto, surgía para el Estado la obligación de reparar los perjuicios con ella causados”.

La tercera⁴, “...el carácter de injusto de los tres casos de detención que preveía el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal y que, por consiguiente, frente a la reclamación de perjuicios fundada en alguno de los tres supuestos consignados en dicho precepto, resulta indiferente establecer si en la providencia que ordenó la privación de la libertad se incurrió o no en error judicial, por cuanto lo que compromete la responsabilidad del Estado –se dijo- no es la antijuridicidad de la conducta del agente del Estado, sino la antijuridicidad del daño sufrido por la víctima, en tanto que ésta no tiene la obligación jurídica de soportarlo”.(Subrayados nuestros)

El Despacho acoge los anteriores lineamientos y resolverá el caso desde esa perspectiva, sin dejar de subrayar - si es necesario - las posibles fallas que pudieron presentarse en el proceso penal, ya que el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial que se edifica a favor de quien ha sufrido menoscabo en su libertad personal, no excluye la posibilidad de que esa privación injusta de la libertad haya sido consecuencia de una falla en el servicio de la justicia.

En cuanto al juicio de imputación, también entiende el Despacho que se trata de una atribución “normativa” que consiste en asignarle como propia una conducta dañina – activa u omisiva - a alguien, más allá de la mera causalidad material o fáctica.

No hay duda de que a partir de este artículo la responsabilidad se ha tornado más objetiva, puesto que la culpa ha dejado de ser el fundamento único del sistema indemnizatorio, convirtiéndose simplemente en uno de los criterios jurídicos de imputación de daños a la administración. Por ello es posible, en muchos casos, que se tenga derecho a la indemnización de los daños patrimoniales ocasionados con una actuación administrativa lícita. La filosofía que informa todo este universo jurídico se apoya en el principio de la solidaridad, que se recoge también en el artículo primero ibídem, cuando afirma que Colombia es un Estado Social de Derecho, fundado en el respeto de la dignidad de la persona humana y en la solidaridad de las personas que la integran⁵.

9.4. Premisas Fácticas. La responsabilidad que se atribuye a la demandada tiene su fundamento en la privación injusta de la libertad de que fue objeto la señora Medina Rojas, cuando le dieron captura por encontrarse presuntamente involucrada con una red de clonadores de tarjetas de crédito y débito que operaban en la ciudad de Valledupar, y que luego de las averiguaciones y las investigaciones la Fiscalía Diecisiete Local de Valledupar, teniendo en cuenta la imposibilidad de

⁴ Sentencia del C. de E, expediente 13.606, sentencia del 14 de marzo de 2002 expediente 12.076 citadas en la sentencia de 4 de diciembre de 2006. Exp.13168.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente Dr. Julio César Uribe Acosta, Bogotá, D. C., 22 de noviembre de 1991, Radicación No. 6784, Actor: Emilia Guido de Mazenett. Demandado: Nación – Ministerio de Obras Públicas y Transporte.

continuar con la acción penal, solicita ante el Juez Penal Municipal de Valledupar la preclusión de la investigación penal seguida en contra de la señora Medina Rojas, solicitud a la que accedió a través de la audiencia de preclusión realizada el 26 de marzo de 2012, decretando la preclusión de la investigación, con fundamento en el artículo 334 del C.P.P, declarando la extinción penal, decisión que quedo en firma debido a que ninguna de las partes interpusieron recursos.

A través de auto del 10 de marzo de 2014, se señaló fecha para realizar la audiencia inicial ordenada en el artículo 180 de la ley 1437/2011, en la que se fijó el litigio, se resolvieron las excepciones propuestas, declarando probada la excepción de legitimación en la causa por pasiva, dando por terminado el proceso por no existir otro demandado, por lo que el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación en el efecto suspensivo, mediante auto de noviembre 27 de 2014, el Tribunal Administrativo del Cesar, revoco el auto proferido dentro de la audiencia inicial celebrada el 20 de agosto de 2014. El día 5 de mayo de 2015, se continuó con la audiencia inicial en el que se ordenó la práctica de pruebas y se fijó el día 24 de septiembre de 2015, para llevar a cabo la audiencia de pruebas, en la que una vez se practican las pruebas ordenadas.

9.5. Hechos relevantes.

Se encuentra acreditado que la señora Dolis Mercedes Medina Rojas, fue vinculada a un proceso penal (Ley 906/04) a cargo de la Fiscalía General de la Nación, por la conducta punible de Acceso Abusivo a Sistemas Informático y Otros, por lo que el Juez de Control de Garantías consideró legal la captura y ordenó su reclusión en establecimiento carcelario en esta ciudad.

Que la Fiscalía tenía como objeto demostrar la responsabilidad de la procesada, en calidad de coautora del delito de Acceso Abusivo a Sistemas Informático, con fundamento de las pruebas que se practicarían en el curso del juicio, pero luego de que se le corriera traslado para alegar de conclusión solicitó la preclusión de que trata los artículos 332 numeral 2º y 334 del CPP, por atipicidad de la conducta punible.

También se demostró que la señora Medina Rojas estuvo privada de la libertad durante el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2011 hasta el 26 de marzo de 2012, es decir dos (2) meses veinticinco (25) días, según se desprende del auto de legalización de captura y la audiencia de preclusión que reposan en el proceso penal allegado a este proceso. Durante ese periodo estuvo en prisión domiciliaria a órdenes del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Valledupar.

Por último, quedó demostrado que el Juez Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Valledupar, luego de surtir todos los trámites y con fundamento en la solicitud de preclusión por la Fiscalía General de la Nación, el día 26 de marzo de 2012, resolvió decretar la extinción de la acción penal y exonerando de responsabilidad a la señora Medina Rojas del

delito que se le imputaba. Decisión que no fue apelada, quedando debidamente ejecutoriada la decisión.

10.7. De la responsabilidad del estado por privación injusta de la libertad.-El artículo 90 de la Constitución política consagra el fundamento jurídico de la responsabilidad administrativa. Cuyo texto reza *"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas"*.

Esta disposición Constitucional determina los presupuestos para que sea aplicable la declaración de responsabilidad de cualquier entidad pública, por una actuación que haya dado lugar a la producción de un daño, esta condición se refiere: a) El daño antijurídico. b) La imputación del mismo al Estado. Así las cosas, el Estado responde patrimonialmente por la actividad judicial cuando se produzcan daños antijurídicos que le sean imputables, entre otros casos por la privación injusta de la libertad. Es así como el artículo 68 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia señala: *"Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios"*

La Sección Tercera Sub Sección C Consejero Ponente: ENRIQUE GIL BOTERO en sentencia del veinticuatro (24) de julio de dos mil trece (2013), Radicación número: 05001-23-31-000-1997-01368-01(27289), sobre las privaciones injusta de la libertad dijo: *En efecto, la Sala sobre el contenido y alcance del derecho a la libertad, ha puntualizado:*

*"Después de la vida, el derecho a la libertad constituye fundamento y presupuesto indispensable para que sea posible el ejercicio de los demás derechos y garantías de los que es titular el individuo. No es gratuito que, en el catálogo de derechos fundamentales contenido en el Capítulo 1 del Título II de la Constitución Política, inmediatamente después de consagrar el derecho a la vida —artículos 11 y 12— se plasme el derecho a la libertad. La garantía de la libertad es, a no dudarlo, el principal rasgo distintivo entre las formas de Estado absolutistas, totalitarias y el Estado de Derecho"*⁶.

Por otro lado, la garantía de la libertad, ponderada desde la perspectiva de la justicia, ha sido explicada por la teoría jurídica en los siguientes términos:

*"(...) Cada persona posee una inviolabilidad fundada en la justicia que ni siquiera el bienestar de la sociedad en conjunto puede atropellar. Es por esta razón por la que la justicia niega que la pérdida de la libertad para algunas se vuelva justa por el hecho de que un mayor bien es compartido por otros."*⁷

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de diciembre de 2006, exp. 13168, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁷ RAWLS, John "Teoría de la Justicia", Ed. Fondo de Cultura Económica, 6ª reimpresión, México, Pág. 17. "(...) ninguna concepción del bien público debe anteponerse a la justicia. Así, la libertad nunca será un bien secundario. Podrá estar limitada por otras libertades, pero no por otros bienes. Por ejemplo una determinada noción de salud pública o seguridad no debe, en principio, coartar la libertad de expresión o de asociación. Aunque sí puede hacerlo el principio de las libertades físicas e integridad de las personas. El juego está, entonces, entre libertades distintas, no entre la libertad y cualquier otro derecho." Extraído de la Introducción de Victoria Camps. RAWLS, John "Sobre las libertades", Ed. Paidós, Barcelona, 1990, pág. 21.

De la responsabilidad del Estado por los daños derivados de la detención preventiva ordenada con el lleno de los requisitos legales, cuando posteriormente se exime de responsabilidad al sindicado el Honorable Consejo de Estado dijo:⁸.

“No escapa a la Sala que unos son los requisitos que el orden jurídico establece que deben constatarse para que la autoridad competente pueda disponer, ajustándose a Derecho, la privación de la libertad de las personas, y otras diversas son las exigencias cuya concurrencia se precisa para que resulte jurídicamente procedente condenarlas mediante sentencia penal. De hecho, puede ocurrir que en un caso concreto hayan estado dados los requisitos para proferir una medida de aseguramiento que afecte la libertad personal del sindicado, sin que finalmente —en el mismo supuesto fáctico— se reúna la totalidad de presupuestos de una condena, situación que, a juicio de la Sala, es la que ha tenido lugar en el sub lite.

Y es que de acuerdo con lo preceptuado por el antes citado artículo 388 del Código de Procedimiento Penal, podía imponerse la medida de aseguramiento de detención preventiva cuando obrare, en contra del sindicado, un indicio grave de responsabilidad. Era posible, entonces, que se ordenara la detención preventiva de una persona, con pleno acatamiento de las exigencias legales y, no obstante, concluirse con posterioridad, en el curso del proceso y atendiendo a otros elementos de prueba, que se daba alguna de las hipótesis previstas por el artículo 414 del mismo Código —esto es, que el hecho no existió, no era constitutivo de delito, o el acusado no lo había cometido— o, simplemente, que no pudo desvirtuarse con toda certeza la presunción de inocencia que protege al ciudadano, razón por la cual la duda debía resolverse en su favor y se imponía el fallo absolutorio.

Se estaría, en estos casos, ante la necesidad de diferenciar entre una decisión legal—la que ordena la detención preventiva—pero que a la postre se revela equivocada, pues si bien se trata de una situación en que la ley autoriza, con el propósito de proteger a la colectividad y garantizar el cumplimiento de una sentencia eventualmente condenatoria, la vulneración del derecho fundamental a la libertad aunque no se encuentre demostrada la responsabilidad del sindicado, cuando esta demostración termina por no producirse y la decisión, por el contrario, es absolutoria, el yerro en que se incurre salta a la vista⁹ y debe, entonces, pasar a analizarse si se ha producido un daño antijurídico.

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

⁸ Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera-Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez-Bogotá D.C. Cuatro (4) de diciembre de dos mil seis (2006)-Radicación número: 25000-23-26-000-1994-09817-01(13168)-Actor: Audy Hernando Forigua Panche y otros

⁹ HERNÁNDEZ ENRIQUEZ, Alier Eduardo, «Responsabilidad extracontractual del Estado colombiano», en *Revista “Derechos y Valores”*, Vol. IV, No. 8, diciembre de 2001, Universidad Militar Nueva Granada, Facultad de Derecho, Bogotá, D.C., pp. 39-41.

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.

El daño.

Se encuentra acreditado que la señora Dolis Mercedes Medina Rojas, con cédula de ciudadanía No. 49.766.518 expedida en Valledupar, permaneció privada de la libertad durante el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2011 hasta el 26 de marzo de 2012, es decir dos (2) meses veinticinco (25) días, según se desprende del auto de legalización de captura y la audiencia de preclusión que reposan en el proceso penal allegado a este proceso. Durante ese periodo estuvo en prisión domiciliaria a órdenes del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Valledupar.

Quedó demostrado que el Juez Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Valledupar, luego de surtir todos los trámites y con fundamento en la solicitud de preclusión por la Fiscalía General de la Nación, el día 26 de marzo de 2012, resolvió decretar la extinción de la acción penal y exonerando de responsabilidad a la señora Medina Rojas del delito que se le imputaba. Por lo que en este contexto, resulta preciso concluir la existencia de un daño antijurídico en el asunto objeto de análisis, comoquiera que la señora Medina Rojas, no se encontraba en la obligación jurídica de soportar la limitación de los derechos que le fueron afectados, en especial el de la libertad. Todo lo anterior, nos lleva forzosa y objetivamente a la conclusión de que la privación de la libertad de la señora Medina Rojas, puede calificarse de INJUSTA.

Lo anterior, toda vez que, si bien, en un Estado Social y Democrático de Derecho los asociados deben contribuir en mayor o menor medida a la materialización de los objetivos trazados para la búsqueda de los fines comunes entre ellos la paz y la convivencia pacífica y, en muchos casos, para ello es necesario que se tengan que someter a ciertas restricciones de derechos y garantías, incluida la libertad¹⁰, lo cierto es que existen precisos eventos en los cuales el propio ordenamiento jurídico establece la obligación objetiva de reparar los daños derivados de la privación injusta de la libertad que impone a los ciudadanos.

En efecto, para el Despacho es claro que el asunto sub examine, debe ser analizado desde la perspectiva del título de imputación objetiva, toda vez que el supuesto fáctico que se debate, se enmarca en las puntuales hipótesis que dan lugar a resolver la controversia a partir de allí.

En esa línea de pensamiento, para la estructuración de las hipótesis establecidas en la norma aludida, no se requiere de la constatación de un error judicial, sino, simplemente, del acaecimiento de cualquiera de los supuestos sin referencia alguna al contenido de la providencia judicial que impuso la medida de aseguramiento. Se trata por lo tanto de la obligación objetiva establecida en la ley de reparar el perjuicio causado a la persona que fue privada de la libertad con fundamento en una providencia legal y, en principio, ajustada al ordenamiento jurídico, y sin embargo se precluye la investigación, cesa el procedimiento, o se absuelve en la sentencia¹¹.

Este Despacho en la audiencia inicial celebrada el veinte (20) de agosto de 2014, al resolver las excepciones previas, consideró que la propuesta por la parte demandada consistente en la falta de legitimación en la causa por pasiva, se encontraba probada dentro del proceso, esto de conformidad con lo establecido en el Acto Legislativo No. 03, de diciembre 19 de 2002, por el cual se reformó algunos artículos de la Constitución Nacional, introduciendo cambios al sistema penal acusatorio de Colombia, y en dicho sistema de partes que relevó a la Fiscalía General de la Nación a ser una más dentro del proceso, concentrando las decisiones que afecten los derechos fundamentales, en especial el de libertad, en los Jueces de Control de Garantías en la etapa preliminar, por lo que en ningún caso la Fiscalía General de la Nación, o sus delegados pueden emitir decisiones que afecten el derecho fundamental a la libertad, pues esta es una facultad con reserva Judicial¹²

Sin embargo esta decisión fue revocada por el Honorable Tribunal Administrativo del Cesar, mediante auto del 27 de noviembre de 2014, y entre sus argumentos refiere “ (...) Si bien el

¹⁰ Al respecto, la doctrina ha señalado: “La prisión provisional constituye una grave intromisión en el derecho fundamental a la libertad de toda persona, por lo que su regulación, tanto doctrinal como legal y jurisprudencial, es objeto de la máxima atención, no sólo en el plano interno de cada Estado sino también en el plano internacional, lo que evidencia su trascendencia real... La prisión provisional indebida, como expresión de la violación de los derechos humanos, por lo que el ordenamiento jurídico dispensa a la víctima una garantía específica de reparación...” (GARCÍA PONS, Enrique: Responsabilidad del Estado: la justicia y sus límites temporales, J.M. Bosch, Págs. 232 y 239).

¹¹ Sobre el particular se ha expuesto: “Sin embargo, es posible que el juez haya actuado con absoluta imparcialidad y objetividad al valorar las pruebas y los indicios y dicte un auto de detención a una persona que después resulta absuelta o es condenada a una pena privativa de la libertad inferior a la efectivamente padecida. “Sin lugar a dudas en este caso y a pesar de que el servicio de justicia funcionó adecuada y normalmente, al haberse causado un perjuicio a una persona que no tiene la obligación de soportarlo, el daño es antijurídico y por lo tanto exige una adecuada reparación...” (HOYOS DUQUE, Ricardo: La responsabilidad del Estado y de los jueces por la actividad jurisdiccional en Colombia, Revista Vasca de Administración Pública, No. 49, 1997, pág. 140 y 141)

¹² Tribunal Administrativo del Cesar Acción de Reparación Directa – Proceso No. 2011-469-00.

Código de Procedimiento Penal vigente, atribuye al Juez de Control de Garantías la facultad de imposición de medida de aseguramiento, para la Sala, la misma medida restrictiva de la libertad procede a solicitud de la Fiscalía General de la Nación, entidad instructora que presenta evidencia física y elementos materiales probatorios de los cuales se infiera la necesidad de restricción de libertad del implicado en la conducta punible, en consecuencia, encuentra la Sala que la entidad está legitimada en la causa, para ser llamada a integrar el extremo pasivo en el presente evento, sin perjuicio del análisis de responsabilidad al momento de resolver el fondo del asunto sometido a consideración de la Sala" (...)

Por lo que ante esta decisión y teniendo en cuenta que la parte demandante solo interpuso demanda en contra la Fiscalía General de la Nación, por lo anterior encuentra el Despacho, que la responsabilidad dentro del presente proceso se debe establecer de manera solidaria en el entendido que si bien el proceso se desarrolló en vigencia de la Ley 906 de 2004, en la que se le otorga al Juez de Garantías imponer medida de aseguramiento, no es menos cierto que quien solicita tal medida a través del acervo probatorio solicita las medidas necesarias que asegure la comparecencia de la imputada al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad en especial, de las víctimas, es el Fiscal del caso. Por lo que se tendría que ambas entidades tuvieron incidencia en la privación de la libertad de la demandante.

Conforme a lo anterior, se condenaría solidariamente a la Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial, sin embargo y teniendo en cuenta que la Rama Judicial no fue llamada como demandado dentro del proceso, se condenará en un porcentaje del 50% del total de la condena que le correspondiera a la Fiscalía General de la Nación.

Para el Despacho se encuentra demostrado que la señora Dolis Mercedes Medina Rojas, estuvo injustamente privada de su libertad como consecuencia de una medida de aseguramiento solicitada por la Fiscalía General de la Nación, quien deberá responder patrimonialmente por los perjuicios causados. Las mismas razones aquí expuestas sirven para declarar la no prosperidad de las excepciones propuestas por la apoderada de la Fiscalía General de la Nación.

Conclusión. Lo expresado servirá de fundamento para que este juzgador de instancia proceda como en efecto lo hará, a acceder parcialmente a las súplicas de la demanda, en cabeza de la Fiscalía General de la Nación. Reparación que se reducirá en un 50% del total de las pretensiones, dado que la cifra restante le correspondería cancelar a la Rama Judicial, pero dado que ésta no fue demandada no habrá condena en contra de ella.

Reparación de perjuicios.

Se tiene que la libertad es el bien jurídico máspreciado del hombre. Como puede observarse, se caracteriza por ser un derecho que posee una connotación física, toda vez que su objetivo es proteger al individuo de una detención que no encuentre justificación en el ordenamiento jurídico, y que, por lo tanto, afecte la cualidad genérica de libre actuación que le es consustancial, es

decir, la pérdida de la libertad personal impide que la persona no pueda gozar de otros derechos y libertades, pues es la condición necesaria para su ejercicio y desarrollo.

Los **perjuicios materiales** en la modalidad de **daño emergente** no fueron probados dentro del proceso, por lo que no habrá reconocimiento de perjuicios por este concepto.

En cuanto a los perjuicios materiales en la modalidad de **lucro cesante**, esta agencia judicial atendiendo que no existe prueba alguna que demuestre vinculación laboral de manera formal, este Despacho en aplicación a la presunción de que por lo menos devengaba un (1) salario mínimo mensual vigente para la época en que se produjo la detención los liquidará teniendo en cuenta que el salario para el año de los hechos esto es, el año de 2012, cuyo salario era de \$566.700.00

A la fecha, la actualización del salario mínimo mensual legal vigente para el año 2012 (\$566.700.00) indexado, es inferior al salario mínimo legal mensual actual (\$644.350.00) se tendrá en cuenta éste para la liquidación, dicho guarismo será adicionado en un 25% por concepto de prestaciones sociales (\$161.087) para un total de \$805.437.00 pesos, valor que se toma para calcular el lucro cesante correspondiente al tiempo de privación de la libertad por tal razón, y conforme a los principios de reparación integral y equidad allí contenidos, se tomará este último como base para el cálculo¹³. Por lo que teniendo en cuenta que la señora Dolis Medina Rojas, estuvo privada de la libertad durante el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2011 y 26 de marzo de 2012, es decir dos (2) meses veintiséis (26) días.

$$S = \frac{Ra(1+i)^n - 1}{i}$$

$$S = 805.437 \frac{(1+0.004867)^{2.86} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$2.313.990.95 \times 50\% = \$1.156.995.47 \text{ de pesos}$$

Total de Lucro Cesante a favor de la señora Dolis Mercedes Medina Rojas la suma de UN MILLON CIENTO CINCUENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS CON CUARENTA Y SIETE CENTAVOS (\$1.156.995.47).

En cuanto al **perjuicio moral** reclamado solamente para la señora Dolis Medina Rojas, y de acuerdo a lo expresado por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, en sentencia en la cual se dejó de lado el criterio según el cual se consideraba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicio moral, se ha considerado que la valoración de este perjuicio debe ser hecha por el Juzgador en cada caso según su prudente juicio, y se ha sugerido igualmente la imposición de

¹³ El Consejo de Estado en reiteradas sentencias lo ha manifestado así; véase al respecto la sentencia del 5 de julio de 2006. Exp: 14.686.

condenas por la suma de dinero equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado.

De la jurisprudencia del Consejo de Estado se desprenden, al menos, las siguientes conclusiones: el daño moral puede probarse por cualquier medio probatorio. Sin embargo, la prueba solo atañe a la existencia del mismo, pero no permite determinar de manera precisa el monto en que deben reconocerse los perjuicios morales que, por su naturaleza (no puede intercambiarse la aflicción por un valor material) no tienen un carácter indemnizatorio sino compensatorio (en alguna manera intentan recomponer un equilibrio afectado).

Este Despacho acoge la reciente jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera – Sala Plena Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón (E).Bogotá, D.C., veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014) - Radicación: 680012331000200202548 01 (36.149) Demandante: José Delgado Sanguino y otros. Demandado: La Nación – Rama Judicial, en la que fija los parámetros para tasar los perjuicios

(....)

Ahora bien, en los casos de privación injusta de la libertad se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de 28 de agosto de 2013, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativa –radicación No. 25.022– y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera en los términos del cuadro que se incorpora a continuación:

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Reglas para liquidar el perjuicio moral derivado de la privación injusta de la libertad	Victima directa, cónyuge o compañero (a) permanente y parientes en el 1° de consanguinidad	Parientes en el 2° de consanguinidad	Parientes en el 3° de consanguinidad	Parientes en el 4° de consanguinidad y afines hasta el 2°	Terceros damnificados
Término de privación injusta		50% del	35% del	25% del	15% del
en meses		Porcentaje de la Victima directa	Porcentaje de la Victima directa	Porcentaje de la Victima directa	Porcentaje de la Victima directa
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5
Superior a 1 e inferior a 3	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7,5	5,25	3,75	2,25

Por lo anterior en atención a la tasación de los perjuicios morales contenidos en el precedente Jurisprudencial arriba anotado, y atendiendo que la aflicción de la demandante, se produjo por el lapso en que la damnificada estuvo privada de la libertad, por lo que habrá lugar a reconocer, a título de daño moral y con fundamento en el arbitrio judicial, la suma de dinero establecida en salarios mínimos mensuales legales vigentes, perjuicios que la Fiscalía General de la Nación, deberá pagar a la demandante. Reparación que se reducirá en un 50% del total de las

pretensiones, dado que la cifra restante le correspondería cancelar a la Rama Judicial, pero dado que éste no fue demandado no habrá condena en contra de éstos.

En consecuencia, el reconocimiento de perjuicios morales quedará así: Para la señora DOLIS MERCEDES MEDINA ROJAS, la Fiscalía General de la Nación deberá reconocer el equivalente al TREINTA Y CINCO (35) SMLMV., Cifra que se reducirá en un 50% de acuerdo a lo establecido en párrafos anteriores, por lo que la entidad demandada cancelará el equivalente a DIECISIETE PUNTO CINCO (17.5) SMLMV, en favor de la víctima.

Condena en costas.

De acuerdo con el artículo 188 del CPACA, en esta sentencia debe imponerse la condena en costas a la parte vencida y a favor de los demandantes, las cuales se liquidaran por Secretaria. Para efectos de Agencias en Derecho se fija el 15% del monto de las pretensiones reconocidas teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 6 del Acuerdo No 1887 de 2005, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Valledupar, Cesar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la no prosperidad de las excepciones propuestas por la apoderada de la Fiscalía General de la Nación, conforme a las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO: Declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad de que fue objeto la señora DOLIS MERCEDES MEDINA ROJAS identificada con la cedula de ciudadanía No. 49.766.518 expedida en Valledupar-Cesar, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: Condenar a pagar la Fiscalía General de la Nación por concepto de daño material en la modalidad de lucro cesante consolidado, a favor de la señora DOLIS MERCEDES MEDINA ROJAS conforme a la liquidación precedente, la suma de UN MILLON CIENTO CINCUENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS CON CUARENTA Y SIETE CENTAVOS (\$1.156.995.47).

CUARTO: Condenar a la Fiscalía General de la Nación a pagar a la demandante por concepto de daño inmaterial en la modalidad de perjuicios morales las sumas de dinero equivalentes al salario mínimo legal mensual vigente al momento de la ejecutoria de esta sentencia, en las siguientes cantidades¹⁴:

DEMANDANTES A INDEMNIZAR	SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES
DOLIS MERCEDES MEDINA ROJAS (Victima)	17.5 SMLMV

¹⁴ Según los parámetros señalados por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en Sentencia del 28 de Agosto de 2013 (Radicación: 05001-23-31-000-1996-00659-01):

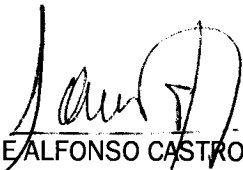
QUINTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: Condenar en costas a la entidad demandada. Para efectos de agencias en derecho se fija el 15% del monto de las pretensiones reconocidas. Liquídense por Secretaria.

SEPTIMO: Esta sentencia se cumplirá conforme a los artículos 187 y 192 del C.P.A.C.A.

OCTAVO: Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

Notifíquese y Cúmplase.



JAIME ALFONSO CASTRO MARTINEZ

Juez Primero Administrativo del Circuito de Valledupar.

PFMA