



## JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020)

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2018-00031-00  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN Y OTROS  
DEMANDADO: NACIÓN – RAMA JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN  
Tema: Privación de la libertad

### SENTENCIA

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro del presente medio de control de **REPARACIÓN DIRECTA** promovido por el señor **HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN Y OTROS** en contra de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, radicado bajo el N°. **73001-33-33-004-2018-00031-00**.

#### 1. Pretensiones (fols. 92 a 94).

- “Declarar a la Nación - Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial patrimonialmente responsable de los perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes, como consecuencia de la privación de la libertad del señor Henry Fabián González Durán identificado con cédula de ciudadanía número 14.296.770 expedida en Ibagué, la cual ocurrió desde el 19 de agosto de 2014 al 9 de enero del 2016. (16 meses y 21 días)
- *Que se condene a los demandados Nación - Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, a pagar de manera indexada al Señor Henry Fabián González Durán los perjuicios materiales a título de lucro cesante los salarios dejados de percibir durante 16 meses y 21 días tiempo que estuvo privado de la libertad, mas 6 meses por ser el tiempo máximo que un colombiano tarda en conseguir empleo. la liquidación de lo anterior deberá realizarse conforme las reglas trazadas por la jurisprudencia del Consejo de estado.*
- *condenar a las demandadas Nación - Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, a pagar a los señores Henry Fabián González Durán y a su compañera permanente Luisa María Gómez Palacino y su hijo menor Nicolás González Gómez la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno de ellos, por la afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados como lo es la ruptura de la unidad familiar durante el tiempo de la privación de la libertad.*

- *Condenar a los demandados Nación - Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, a pagar a título de perjuicios morales los siguientes:*

<i>NIVEL</i>	<i>PARENTESCO</i>	<i>NOMBRE</i>	<i>SMLMV (100 %)</i>
<i>NIVEL 1</i>	<i>Directo Afectado</i>	<i>Henry Fabian González Duran</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>NIVEL 1</i>	<i>Compañera permanente</i>	<i>Luisa María Gómez Palacino</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>NIVEL 1</i>	<i>Hijo</i>	<i>Nicolas González Gómez</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>NIVEL 2</i>	<i>Abuela</i>	<i>Luz Marina Arana de González</i>	<i>50 SMLMV</i>
<i>NIVEL 1</i>	<i>Padre de Henry</i>	<i>Edilberto González Arana</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>NIVEL 1</i>	<i>Madre de Henry</i>	<i>Luz Mery Duran Robledo</i>	<i>100 SMLMV</i>
<i>NIVEL 2</i>	<i>Hermana de Henry</i>	<i>Sandra Liliana González Duran</i>	<i>50 SMLMV</i>
<i>NIVEL 2</i>	<i>Hermano de Henry</i>	<i>Edwin Andres González Duran</i>	<i>50 SMLMV</i>
<i>NIVEL 2</i>	<i>Hermana de Henry</i>	<i>Yenny Maryuri González Duran</i>	<i>50 SMLMV</i>
<i>NIVEL 2</i>	<i>Hermano de Henry</i>	<i>Jhon Edilberto González Duran</i>	<i>50 SMLMV</i>
<i>NIVEL 2</i>	<i>Hermano de Henry</i>	<i>Brayan Mauricio González Duran</i>	<i>50 SMLMV</i>
<i>NIVEL 3</i>	<i>Tia</i>	<i>Gloria González Arana</i>	<i>35 SMLMV</i>
<i>NIVEL 3</i>	<i>Sobrina de Henry</i>	<i>Lizeth Natalia Moreno González</i>	<i>35 SMLMV</i>
<i>NIVEL 3</i>	<i>Sobrino de Henry</i>	<i>Jeisson David Franco González</i>	<i>35 SMLMV</i>
<i>NIVEL 3</i>	<i>Sobrino de Henry</i>	<i>Marlon julian Arango González</i>	<i>35 SMLMV</i>
<i>Total, en salarios</i>		<i>840 SMLMV (100 %)</i>	

- *La parte demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA*
- *Condenar en costas a los demandados”.*

## **2. Hechos.**

Se tienen como hechos relevantes (fol. 94 a 96):

- *“La privación de la libertad del señor HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN, se dio como consecuencia del proceso penal seguido en su contra por los delitos de Homicidio Agravado en concurso Heterogéneo con Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones y*

RADICADO Nº: 73001-33-33-004-2018-00031-00  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN  
Sentencia de primera instancia

*Fabricación, Tráfico y porte de Armas, Municiones de Uso Restringido, de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas o Explosivos. Proceso identificado con la radicación 7300116000000201400144 N.I.-33137.*

- *El 26 de febrero de 2016, El Juzgado Segundo Penal Especializado con Funciones de Conocimiento profiere sentencia absolutoria a favor del señor HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN, por los delitos de Homicidio Agravado en concurso Heterogéneo con Fabricación, Trafico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones y Fabricación, Tráfico y porte de Armas, Municiones de Uso Restringido, de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas o Explosivos. Proceso identificado con la radicación 7300116000000201400144 N.I.-33137.*
- *La decisión absolutoria quedó ejecutoriada el 26 de febrero del año 2016 y desde el 11 de agosto del mismo año, se encuentra archivado.*

### **3. Contestación de la Demanda.**

#### **3.1. NACIÓN – RAMA JUDICIAL (fls. 126 a 131):**

Luego de oponerse a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, el apoderado de la Rama Judicial al presentar las razones de defensa, argumentó que el señor Sánchez Duran fue absuelto ya que la Fiscalía no logro demostrar más allá de toda duda razonable, su responsabilidad.

Afirma que la Fiscalía en el trámite del juicio oral, no pudo soportar la teoría presentada en el caso, al no encontrar respaldo en las pruebas legalmente recaudadas y arrojadas al proceso, por cuanto tuvo falencias de tipo probatorio, que conllevaron a que el Juez de conocimiento no pudiera emitir sentencia condenatoria.

Sostiene que cuando la Fiscalía incumple con sus deberes probatorios, el Juez debe absolver al procesado, no surgiendo la responsabilidad del Estado respecto de la Nación – Rama Judicial.

Finalmente presentó las excepciones de INEXISTENCIA DE PERJUICIOS y AUSENCIA DE NEXO CAUSAL.

#### **3.2. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (fls. 158 a 175):**

La apoderada de la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN se opuso a las pretensiones solicitadas por la parte demandante, argumentando que su actuación se realizó conforme a la Constitución Política y a las disposiciones legales, sustanciales y procedimentales vigentes, por lo que no es posible predicar que su actuar fue erróneo o arbitrario, por lo que la detención del demandante no se tornó injusta.

Señaló que a la Fiscalía le corresponde adelantar la investigación, correspondiéndole al Juez de garantías estudiar la solicitud de medida preventiva de detención del

RADICADO Nº: 73001-33-33-004-2018-00031-00  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN  
Sentencia de primera instancia

sindicado, teniendo como sustento las pruebas presentadas y así decretar lo que estime conveniente, por tanto, si bien, la entidad que representa solicita la medida, es el Juez quien determina su procedencia.

Afirma que cuando se precluye un proceso penal por duda referente a los procesados, no implica necesariamente la responsabilidad patrimonial del Estado, pues pensar en contrario, sería aceptar que la entidad que representa no podría adelantar una investigación sobre un hecho punible, en aras de buscar su esclarecimiento, viéndose afectada de antemano su responsabilidad.

Con fundamento en lo anterior, propuso las excepciones de FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA, AUSENCIA DEL DAÑO ANTIJURIDICO E IMPUTABILIDAD DEL MISMO A LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION, INEXISTENCIA DEL NEXO DE CAUSALIDAD.

#### **4. Actuación Procesal.**

Presentado el proceso ante la Oficina Judicial el día 1 de febrero de 2018 (fol. 105), correspondió por reparto a este Juzgado, quien mediante auto de fecha 19 de febrero de 2018 ordenó la admisión de la demanda (fls. 111 a 112).

Notificadas las partes, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fol. 115 a 121), dentro del término de traslado de la demanda, las Entidades demandadas contestaron la misma, propusieron excepciones y allegaron las respectivas pruebas que pretendían hacer valer (fls 126 a 134 y 137 a 175).

Mediante providencia del 6 de noviembre de 2018 se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. (fol. 192), diligencia que se llevó a cabo el día 24 de abril de 2019, agotándose en ella la totalidad de sus instancias en legal forma (Fol. 195 a 197).

Por ser necesaria la práctica de pruebas se fijó fecha para la realización de la respectiva audiencia de que trata el artículo 181 del Código Procesal Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (fol. 197), la cual se llevó a cabo y en la que se recaudó en su totalidad las decretadas en audiencia inicial.

Por considerar innecesaria la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus correspondientes alegatos de conclusión. (fl. 203 a 209)

Vencido el término concedido el expediente ingresó al despacho para fallo. (fl.209 vto)

## **5. Alegatos de las Partes.**

### **5.1. Parte Demandante**

Guardó silencio

### **5.2. Parte Demandada- RAMA JUDICIAL**

Guardó silencio

### **5.3. Parte Demandada – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. (FIs. 203 a 209)**

Oportunamente allegó sus alegatos, sosteniendo su ausencia de responsabilidad, y reitera que no existen los presupuestos para atribuirle responsabilidad, porque del acervo probatorio se extrae, que la medida de aseguramiento reunió los requisitos necesarios para su solicitud, siendo el Juez de Control de Garantías, quien en su entender emitió la decisión de imponerla.

Afirma que la investigación adelantada en contra del señor González Duran, fue una carga que debió soportar, por cuanto la misma no fue el resultado de una actuación judicial injustificada, errónea, ilegal o caprichosa de la administración de justicia, sino una investigación que era deber de su representada, conforme lo establece el artículo 250 de la Constitución Política.

Finalmente aduce, que en el presente caso existe falta de legitimación en la causa por pasiva de su representada, teniendo en cuenta que, desde el punto de vista legal, las decisiones que involucran afectación de derechos fundamentales, corresponden a personas distintas a la entidad que representa; por lo que solicita que se denieguen las pretensiones de la demanda.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Competencia.**

Este Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, por la naturaleza de éste, los órganos que según la demanda produjeron el hecho objeto de indemnización, la cuantía y por el factor territorial, es decir, por ser este Departamento el lugar donde ocurrieron los hechos que según el escrito de demanda, causaron perjuicios de índole material y moral a los demandantes, según voces del artículo 156 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al definir que en los procesos de reparación directa se determinará la competencia por el lugar donde se produjeron los hechos.

## **2. Problema Jurídico.**

En armonía con la fijación de litigio realizada en la diligencia de audiencia inicial corresponde al Despacho determinar, si existe responsabilidad extracontractual de las entidades demandadas y en consecuencia si estas deben ser condenadas a pagar los perjuicios reclamados por los demandantes, en razón de la privación de la libertad a la cual fue sometido el señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN, durante el lapso comprendido entre el **19 de agosto de 2014 al 9 de enero de 2016**, con ocasión del proceso penal seguido en su contra por los delitos de Homicidio Agravado en concurso Heterogéneo con Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones y Fabricación, Tráfico y porte de Armas, Municiones de Uso Restringido, de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas o Explosivos, que culminó con sentencia absolutoria proferida el 26 de febrero de 2016, por el Juzgado Segundo Penal Especializado con Funciones de Conocimiento de Ibagué.

Para resolver el problema jurídico el Despacho desarrollará su análisis así: **i)** Hechos probados **ii)** De la responsabilidad patrimonial del Estado en privación injusta de la libertad, **iii)** Caso concreto **iv)** costas.

### ***i) De lo aportado en el proceso.***

Al expediente fue allegado el siguiente material probatorio relevante:

- Poder otorgado por los demandantes (fls. 1 a 6).
- Registros civiles de nacimiento de los demandantes (fls. 7 a 20)
- Declaración extrajuicio rendida por los señores Henry Fabian González Duran y Luisa María Gómez Palacino. (fls. 21)
- Boleta de detención No. 0707 de fecha 20 de agosto de 2014, ordenada por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Garantías de Ibagué, en donde ordena detener en calidad de detenido al imputado HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN.
- Escrito de acusación formulado por la Fiscalía en contra del actor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN. (fls. 23 a 30)
- Acta de audiencia de formulación de acusación. (fls. 31 a 36)
- Acta de audiencia preliminar concentrada de fecha 20 de agosto de 2014 (fls. 40 a 41)
- Acta de audiencia de lectura de fallo de fecha 26 de febrero de 2016 (fl. 42)

- Acta de continuación de audiencia de juicio oral de fecha 8 de enero de 2016 (fls. 43 a 45)
- Acta de audiencia de juicio oral de fecha 6 de noviembre de 2015 (fls. 46 a 48)
- Acta de audiencia de juicio oral de fecha 24 de septiembre de 2015. (fls. 49 a 51)
- Acta de audiencia preparatoria de fecha 5 de agosto de 2015. (fls. 52 a 53)
- Acta de audiencia preparatoria de fecha 2 de junio de 2015. (fls. 54 a 55)
- Acta de audiencia preparatoria de fecha 28 de abril de 2015. (fls. 56 a 57)
- Acta de audiencia preparatoria de fecha 2 de marzo de 2015. (fls. 58 a 59)
- Sentencia de fecha 26 de febrero de 2016, emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento, por medio de la cual absolvió al actor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN. (fls. 60 a 72)
- Constancia expedida por la Secretaría del Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de fecha 13 de junio de 2016, en donde se aporta: cincuenta y una fotocopias del proceso con número único de radicación 73001-6000-000-2014-00144-00, adelantado en contra del actor HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN. (fl. 73)
- Certificado de fecha 09 de enero de 2016 emitido por el INPEC, donde indica que el señor GONZÁLEZ DURAN HENRY FABIAN, estuvo recluso en establecimiento carcelario del 19 de agosto de 2014 hasta el 09 de enero de 2016.
- En audiencia de pruebas realizada dentro del presente proceso, en fecha 24 de abril de 2019, se recibieron los testimonios de los señores Oscar Andrés Sarmiento Sanabria y Juan Felipe Gómez Palacino, cuyo objeto fue determinar el estado anímico y emocional del demandante González Duran, durante el tiempo que permaneció recluso en centro carcelario. (fls. 200 a 202)

***ii) De la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad***

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y se requiere de la concurrencia de varios elementos a saber: **(i)** el daño antijurídico, **(ii)** la imputabilidad jurídica y fáctica del daño a un órgano del Estado y, **(iii)** el nexo causal entre el daño y la actuación u omisión de la administración.

Sobre este tema, la Ley 270 de 1996<sup>1</sup>, 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”

(...)

**“ARTÍCULO 70. CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA.** *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”.* (Resalta la Sala fuera del texto original).

El H. Consejo de Estado había venido considerando en reiterada y profusa jurisprudencia, que a pesar de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad era absuelta por alguna de las circunstancias previstas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991<sup>2</sup>, se configuraba un evento de detención injusta y, por lo tanto, procedía la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado, en virtud de lo normado en el artículo 90 de la Constitución Política, aplicando un **régimen de responsabilidad objetivo** como título de imputación.

Así, el Alto Tribunal llegó a exponer que las hipótesis establecidas en el artículo 414 antes citado (el hecho no existió, el hecho no constituyó delito o la persona privada de la libertad no lo cometió), al margen de su derogatoria, continuaban siendo aplicadas a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, sin que ello implicara 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

<sup>1</sup> La Ley 270 de 1996 entró en vigencia el 7 marzo de 1996.

<sup>2</sup> El tenor literal del precepto en cuestión es 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”.*

podía acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión<sup>3</sup>.

De esta forma, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 90 de la Constitución Política, el Órgano de Cierre había determinado que el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables en aquellos eventos en los que una persona era privada de la libertad como consecuencia de una decisión proferida por la autoridad judicial competente y luego, puesta en libertad en consideración a que se configuraban los supuestos legales que determinaban su desvinculación de la investigación penal, bien porque el **hecho imputado no existió o porque el sindicado no lo cometió o porque el hecho no es punible**, pues se consideró que el daño causado por esa privación de la libertad, se tornaba *prima facie* antijurídico y debía ser reparado por el Estado.

Se argumentó al efecto que la medida preventiva que hubiere privado al administrado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, de hallarse inmerso en alguna de tales causales, constituía una carga que ningún ciudadano estaba obligado a soportar.

Se consideraba además que la **presunción de inocencia** como un principio de categoría constitucional, consagrado en el inciso cuarto del artículo 29 de la Carta Política, según el cual "*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable*", implicaba el deber de las autoridades judiciales competentes de obtener las pruebas que acreditaran la responsabilidad del implicado<sup>4</sup>, de tal suerte que como garantía consustancial a la condición humana y de la cual, en este tipo de casos, *el sindicado goza al momento de ser detenido, la mantiene durante todo el tiempo por el cual se prolonga su privación de la libertad y, en la medida en que nunca puede ser desvirtuada por el Estado, cuando se pone término, definitivamente, al procedimiento penal, la conserva incólume*, la presunción referida se mantenía sin solución de continuidad, por lo que se enunciaba, a una persona a la que la Carta Política le atribuye y le ha mantenido, sin ambages, la condición de inocente, no tuvo nunca que soportar injusta y antijurídicamente *quizás la más aflictiva de las restricciones a su derecho fundamental a la libertad*<sup>5</sup>.

Ampliando aún más el espectro de los eventos preclusivos de la investigación penal, la Sección Tercera del Consejo de Estado previó luego la posibilidad de que se pudiese declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente cuando la absolución deviniese en virtud de la aplicación del principio universal de ***in dubio pro reo***, de manera tal que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad

---

<sup>3</sup> 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 (...)"

<sup>4</sup> Al efecto puede consultarse la sentencia C-774 de 25 de julio de 2.001 de la Corte Constitucional.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, a partir de la sentencia del 17 de octubre de 2013 (expediente 23.354).

investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando la medida de aseguramiento se expidiese con el lleno de las exigencias legales, se consideró que si el imputado no resultaba condenado, debía abrirse paso el reconocimiento de la obligación a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encontrara en el deber jurídico de soportarlos –cosa que puede ocurrir, por vía de ejemplo, cuando el **hecho exclusivo y determinante de la víctima** da lugar a que se profiera, en su contra, la medida de detención preventiva<sup>6</sup>.

Por último, es del caso indicar que el Alto Tribunal siempre consideró que, si el daño es causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima, de conformidad con lo previsto en el artículo 70 de la Ley 270 de 1996, el Estado queda exonerado de responsabilidad.

**Ahora bien, la postura del H. Consejo de Estado ha variado al respecto, con el fin de tomar en cuenta el pronunciamiento de la Corte Constitucional en dos sentencias específicas:**

La primera de ellas, la **sentencia C-037 de 1996**, en la que se analizó la constitucionalidad de, entre otros, del artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y en la que expresamente se señaló que en los casos de privación injusta de la libertad se debe examinar la actuación que dio lugar a la medida restrictiva de este derecho fundamental, pues, en su criterio, no resulta viable **la reparación automática de los perjuicios en dichos eventos**. Sobre el particular, consideró:

*“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 60, 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**”.*  
(Negrillas del despacho)

---

<sup>6</sup> Sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp 13.168; sentencia del 2 de mayo de 2007, exp. 15.463, reiteradas por esta Subsección en sentencia de mayo 26 de 2011, exp 20.299, entre muchas otras.

De esta manera, 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.

La segunda sentencia es la **SU - 072 de 2018**<sup>7</sup>

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional reseña la libertad como bastión del Estado social de derecho, en tanto es un valor, un principio y un derecho fundamental, naturaleza que se evidencia desde el preámbulo de la Constitución.

Su condición de derecho fundamental (art. 28 superior) según reseña la Corte, es indiscutible advertirla al reunir los *tres indicadores básicos*<sup>8</sup>: (i) *emana directamente de los valores y principios constitucionales (conexión directa con los principios)*; (ii) *es el resultado de la aplicación directa del texto constitucional (eficacia directa)*; y (iii) *tiene un contenido irreductible (contenido esencial)*.

Destaca la Corporación al efecto que como el resto de derechos, salvo la dignidad humana<sup>9</sup>, el derecho a la libertad no es absoluto, y resulta admisible que, en ciertos eventos, por supuesto excepcionalísimos, esta prerrogativa se vea limitada, siendo el derecho punitivo el que de manera principal le restringe.

Así, las mismas normas procesales han establecido en su lista de disposiciones rectoras que la libertad es un derecho (artículo 4° del Decreto Ley 2700 de 1991, el artículo 3° de la Ley 600 de 2000 y artículo 2° de la Ley 906 de 2004 o Código de Procedimiento Penal) consagrando a su vez que su limitación debe darse en virtud mandamiento escrito de autoridad judicial competente, emitido con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley.

Ahora bien, en lo que atañe a los estándares internacionales en materia de responsabilidad estatal y, específicamente, cuando la misma deviene de la privación injusta de la libertad, decanta el órgano constitucional que el Estado colombiano ha respondido a ellos, con independencia de los títulos de imputación, incluso antes de la entrada en vigencia del artículo 90 Constitucional.

Al efecto, señala la Corporación, se deben consultar herramientas tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, aprobada durante la IX Conferencia Internacional Americana de 1948, que en el artículo 25 prohíbe la detención arbitraria e impone un tratamiento procesal y carcelario, digno. El artículo 9° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, a través de Resolución 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948 así como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH), dispone en el artículo 7° que la privación de la libertad solo puede darse en virtud de causas previstas en las constituciones y leyes, además

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional, sentencia SU072 del 5 de julio de 2018, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

<sup>8</sup> *Ibidem*.

<sup>9</sup> *Salvo la Dignidad Humana (Sentencia C-143 de 2015)*

prohíbe las detenciones o encarcelamientos arbitrarios e impone un proceso célere, al consagrar que toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial (art. 10).

Finalmente, y no menos importante, resulta ser el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que en su artículo 9° no solo contempla la prohibición de las detenciones arbitrarias, sino que define presupuestos legales y procesales imperativos que deben observarse con ocasión de la privación de la libertad, así como el derecho a la reparación de quien ha sido arbitrariamente detenido.

De estos instrumentos surge entonces patente que los Estados pueden restringir el derecho a la libertad cuando se den circunstancias especialísimas, y que los dispositivos normativos internacionales están revestidos, expresamente, *de tres elementos comunes: el primero, la libertad como bien inalienable de las personas; el segundo, la obligación de los Estados de tener dispositivos normativos que regulen los recursos judiciales a través de los cuales el ciudadano pueda rebatir la afectación de su libertad y que tengan la vocación de restablecerla; y el tercero, un sistema normativo que defina con precisión las circunstancias y reglas a partir de las cuales se puede restringir el derecho a la libertad.*

En las legislaciones internas, el desarrollo de esas tres pautas, según destaca la Corporación, lleva implícitos *razonamientos en relación con la finalidad, idoneidad, la necesidad y proporcionalidad de la medida, a la par del análisis de los elementos con vocación demostrativa; en otras palabras, se precisa la valoración del juicio del operador jurídico a fin de establecer si sus conclusiones acerca de la necesidad de imponer o solicitar la imposición de una medida cautelar privativa de la libertad fue el resultado de un estudio probatorio objetivo, esto es, si existió una motivación suficiente.*

El discurrir argumentativo de la jurisprudencia en cita también lleva a considerar que tanto la detención preventiva como la pena, no solo son compatibles con la Constitución, sino que, en el caso de la primera, **no comporta una agresión del principio de presunción de inocencia**<sup>10</sup>, dado que:

*“(...) una cosa es detener al individuo contra el cual existen indicios graves acerca de que puede ser responsable penalmente, para que esté a disposición de la administración de justicia mientras se adelanta el proceso en su contra, y otra muy distinta que, cumplidos los trámites procesales y celebrado el juicio con observancia de todas las garantías, reconocimiento y práctica del derecho de defensa, se llegue por el juez a la convicción de que en realidad existe esa responsabilidad penal y de que, por tanto, debe aplicarse la sanción contemplada en la ley. Es entonces cuando se desvirtúa la presunción de inocencia y se impone la pena. (El resaltado es del texto original).*

---

<sup>10</sup> Sentencia C-106 de 1994. Cfr. sentencias C-416 de 2002 y C-695.

***(...) tal presunción subsiste respecto de quien apenas está detenido preventivamente o ha sido objeto de otra medida de aseguramiento, ya que ninguna de ellas tiene por fin sancionar a la persona por la comisión del delito. (...).***

*Las medidas de aseguramiento no requieren de juicio previo. Ellas pueden aplicarse, a la luz de la Constitución, si se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 28 de la Carta. Así, si media orden escrita del juez competente, se han cumplido las formalidades que la ley consagre al respecto y el motivo de la detención, conminación, prohibición de salida del país o caución está nítidamente consagrado en norma legal preexistente, tales medidas se ajustan al mandato constitucional y no implican desconocimiento del debido proceso, aplicable en el caso de las penas.*

***Pretender que toda detención o medida de aseguramiento deba estar forzosamente precedida de un proceso íntegro llevaría a desvirtuar su carácter preventivo y haría en no pocas ocasiones completamente inoficiosa la función judicial, pues la decisión correspondiente podría tropezar -casi con certeza- con un resultado inútil en lo referente a la efectividad de la pena que llegara a imponerse.***

*Debe resaltarse que la norma constitucional del artículo 28 y las legales que desarrollan el instituto de las medidas de aseguramiento no implican posibilidad de abuso de la autoridad judicial competente, pues ésta, al tenor de la Carta, debe estar fundada en motivos previamente definidos en la ley. Tales motivos, según las normas acusadas, son los indicios graves de responsabilidad que existan en contra del sindicado.” (Negrillas del despacho)*

En consonancia con lo anterior, podemos afirmar con base en lo decantado por la H. Corte que ni el derecho a la libertad es absoluto ni la detención preventiva vulnera la presunción de inocencia que gravita sobre el individuo. Distinto es que el ejercicio de la acción punitiva preventiva del Estado que conduzca a la limitación del derecho fundamental a la libertad personal, deba ser ejercida conforme al bloque de constitucionalidad, y por tanto se encuentren sometidas a dos principios ineludibles: **su necesidad**<sup>11</sup> y su proporcionalidad.

Bajo los anteriores parámetros, la Corte Constitucional, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad, reconoce que el Consejo de Estado, en aras del principio de seguridad jurídica, ha acudido tanto a un régimen de responsabilidad subjetivo como objetivo en determinados eventos, lo cual no contradice, en principio, la jurisprudencia constitucional en cuanto a la interpretación integral del artículo 90 de la Constitución Política<sup>12</sup>.

Sin embargo, señala que, en cuatro eventos de absolució, como son que el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, la conducta no constituía hecho punible o porque

<sup>11</sup> *Ibidem*. Acápito 70. Sentencia C-106 de 1994.

<sup>12</sup> *Ibidem*. Acápito 101.

se aplicó el principio de la *in dubio pro reo*, **se ha aplicado el título objetivo de imputación del daño especial.**

Concluye entonces la Corte Constitucional que un régimen de tal naturaleza, pasa por alto que la falla del servicio es el título de imputación preferente y que los otros dos títulos, el riesgo excepcional y el daño especial, son residuales “esto es, a ellos se acude cuando el régimen subjetivo no es suficiente para resolver una determinada situación<sup>13</sup>14”.

De acuerdo con lo anterior, la Corte destaca que ningún cuerpo normativo -a saber, ni el artículo 90 de la Constitución Política, ni el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, ni la sentencia C-037 de 1996- ha establecido un régimen de responsabilidad específico aplicable en los eventos de privación de la libertad, luego en cada caso concreto se deberá analizar por parte del Juez de instancia, si la privación de la libertad fue apropiada, razonable y/o proporcionada.

Señaló al respecto:

*“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”.*

*“(…)*

---

<sup>13</sup> Sentencia del 26 de mayo de 2010, 13001-23-31-000-1995-00023-01(18105). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera afirmó. Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 19 de agosto de 2004, Radicación: 05001-23-31-000-1992-1484-01(15791); Actor: Ana Julia Muñoz de Peña y otros; Demandado: Nación - Mindefensa - Policía Nacional. (...); Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 10 de marzo de 2005, Radicación: 85001-23-31-000-1995-00121-01(14808); Actor: María Elina Garzón y otros; Demandado: Ministerio de Defensa - Ejército Nacional. Y más reciente, la Subsección B, sentencia del 14 de septiembre de 2017, expediente 13001-23-31-000-2003-01929-01(43413), en la cual se hicieron las siguientes referencias: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 13 de julio de 1993, Exp. 8163 y del 16 de julio de 2008, Exp. 16423.

<sup>14</sup> Ibidem. Acápites 102.

*“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” (Negrillas del despacho).*

En el mismo sentido precisa que en determinados eventos, entre los cuales se hace referencia a la absolución por *in dubio pro reo*, y a aquellos en los cuales se declaró atipicidad subjetiva, la aplicación automática de un régimen de responsabilidad objetiva, sin que medie un razonamiento sobre si la privación de la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria vulnera el precedente constitucional con efectos *erga omnes*, esto es la sentencia C-037 de 1996<sup>15</sup>.

***Corolario de lo anterior, son numerosos los pronunciamientos del Consejo de Estado<sup>16</sup> que acogen en su integridad lo expuesto por la Corte Constitucional en las sentencias reseñadas con antelación para determinar que en eventos de privación injusta de la libertad no se determina un régimen único de responsabilidad subjetivo u objetivo. Sin embargo, cualquiera sea el que se aplique se debe tomar en cuenta, frente al caso concreto, si la medida fue legal, razonable y proporcionada.***

***En la misma vía, en todos los eventos posibles, será necesario descartar si el imputado o sindicado con su conducta dolosa o gravemente culposa dio lugar a la medida de privación de la libertad.***

### **iii) Caso Concreto**

*El despacho entonces pasa a estudiar, de acuerdo con el material probatorio válidamente aportado al proceso, si existe responsabilidad por los daños causados a*

<sup>15</sup> Ibidem, Acápites 121.

<sup>16</sup> Al respecto se pueden consultar los pronunciamientos de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A: 1) Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN, sentencia del veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020), radicación número: 76001-23-31-000-2009-00642-01(53764); sentencia del cinco (5) de marzo de dos mil veinte (2020), Radicación número: 70001-23-31-000-2005-00434-01(56393) 2) Consejera Ponente MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO (E), sentencia del cinco (5) de marzo de dos mil veinte (2020), Radicación número: 76001-23-31-000-2009-00903-01(50191) Bogotá D.C.; sentencia cinco (5) de marzo de dos mil veinte (2020), Radicación número: 47001-23-31-000-2011-00029-01(50173); sentencia del veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020), Radicación número: 76001-23-33-000-2012-00166-01(49415). En la Subsección B la sentencia proferida por el Consejero ponente: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, en fecha veintiocho (28) de febrero de dos mil veinte (2020), Radicación número: 25000-23-26-000-2006-00873-01(43191)

RADICADO Nº: 73001-33-33-004-2018-00031-00  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN  
Sentencia de primera instancia

*los demandantes, con ocasión de la privación de la libertad de la cual fue objeto el señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN.*

### **a) Régimen aplicable**

Se analizará el presente asunto bajo el título de imputación de FALLA DEL SERVICIO, el cual es el título de imputación preferente.

### **b) El daño**

En el caso concreto, el daño alegado por los demandantes se hace consistir en la pérdida de la libertad que sufrió el señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN en el marco de la investigación penal que se adelantó en su contra como coautor de las conductas punibles de Homicidio Agravado en concurso Heterogéneo con Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones y Fabricación, Tráfico y porte de Armas, Municiones de Uso Restringido, de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas o Explosivos.

En virtud entonces de aquellas diligencias, el referido señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN, fue capturado y recluido en establecimiento penitenciario en el periodo comprendido entre el 19 de agosto de 2014 y el 09 de enero de 2016, lo cual se probó debidamente en el cartulario a través del certificado de Libertad expedido por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué de fecha 09 de enero de 2016 en la cual se señala que el señor GONZÁLEZ DURAN HENRY FABIAN permaneció privado de la libertad, durante el lapso comprendido entre el 19/08/2014 y el 09/01/2016 y salió por libertad inmediata según boleta de libertad No. 0025 expedida por el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Ibagué Tolima, por el delito de Homicidio agravado (fol. 77).

### **c) La imputación**

Establecida la existencia del daño es necesario verificar si este es imputable o no a las entidades demandadas.

En primer lugar es necesario señalar que durante las diferentes etapas en las que transcurre el proceso penal la exigencia de la prueba sobre la responsabilidad en la comisión de un hecho punible es mayor, de modo que, para proferir una medida de aseguramiento de detención preventiva, basta que obren en contra de la persona sindicada del hecho punible indicios graves de responsabilidad penal, según lo determinado en los artículos 388<sup>17</sup> del Decreto 2700 de 1991, 356<sup>18</sup> de la Ley 600 de

---

<sup>17</sup> “Son medidas de aseguramiento para los imputables, la conminación, la caución, la prohibición de salir del país, la detención domiciliaria y la detención preventiva, las cuales se aplicarán cuando (sic) contra del (sic) sindicado resultare por lo menos un indicio grave de responsabilidad, con base en las pruebas legalmente producidas en el proceso ...”.

<sup>18</sup> “Solamente se tendrá como medida de aseguramiento para los imputables la detención preventiva.

RADICADO Nº: 73001-33-33-004-2018-00031-00  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN  
Sentencia de primera instancia

2000 e, incluso, el 308<sup>19</sup> del Código de Procedimiento Penal hoy vigente; otros los que se dan para calificar el mérito del sumario a través de la resolución de acusación (artículos 441 y 442 del Decreto 2700 de 1991, artículos 397 y 398 de la Ley 600 de 2000 y artículos 336 y 337 de la Ley 906 de 2004) y otros -bien distintos- los existentes para condenar, pues para esto último es preciso, como ya se dijo, tener total convicción, esto es, certeza plena de la responsabilidad del enjuiciado en la comisión del ilícito.

Al efecto es necesario empezar por indicar que partir de los elementos probatorios anteriormente citados, se evidencia que la investigación adelantada en contra del señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN, tuvo lugar con ocasión del homicidio del que fuera objeto, quien en vida se llamaba CARLOS EDUARDO RAMIREZ CASTILLO (q.e.p.d.), quien para el día de los hechos, esto es el 18 de enero de 2014, fue encontrado dentro del vehículo taxi de placas WTP-085 afiliado a la empresa Mega Taxi, impactado con arma de fuego (fl. 24 y 61).

Se encuentra acreditado que, el señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN, fue reconocido mediante actas de reconocimiento fotográfico, como partícipe de la conducta punible, por parte de los testigos que presenciaron los hechos (fl. 27).

Así las cosas, el día 20 de agosto de 2014, ante el Juez 2 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, el Ente acusador solicitó orden de captura en contra del señor HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN, la cual fuera accedida por dicho servidor judicial por considerar, que de acuerdo a los elementos probatorios materiales e información aportada legalmente por la Fiscalía 4ª Especializada se infería de manera razonada que el indiciado HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN podía ser autor o partícipe de los delitos de Homicidio Agravado en concurso Heterogéneo con Fabricación, Tráfico, Porte o Tenencia de Armas de Fuego, Accesorios, Partes o Municiones y Fabricación, Tráfico y porte de Armas, Municiones de Uso Restringido, de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas o Explosivos, en hechos ocurridos el día 18 de enero de 2014 en el Municipio de Ibagué - Tolima (fol. 40 y 41). Dicho despacho entonces impartió legalidad a la captura realizada.

Se tiene a su vez que, con ocasión de la investigación realizada por la Fiscalía General de la Nación, fueron aportados con el escrito de acusación las entrevistas realizadas a los testigos presenciales de los hechos, quienes identificaron al aquí actor, y que permitió concluir al Ente acusador la participación del aquí demandante dentro de los punibles investigados, por lo cual, el mencionado Juzgado con funciones de control de garantías, decretó la legalidad de la captura del señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN. (fol. 41).

---

*“Se impondrá cuando aparezcan por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso...”*

<sup>19</sup> *“El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga ...”*

RADICADO Nº: 73001-33-33-004-2018-00031-00  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN  
Sentencia de primera instancia

Para el despacho, es particularmente relevante que, en la investigación adelantada por la Fiscalía, con ocasión del homicidio del señor CARLOS EDUARDO RAMÍREZ CASTILLO (Q.E.P.D.), los testigos presenciales de los hechos, lo hayan reconocido como autor de la conducta que se le endilgó, tal y como lo señalaron en las entrevistas realizadas y la identificación fotográfica que se le realizó, en donde fue señalado como responsable del delito.

Esta situación igualmente se evidencia, en la audiencia de juicio oral adelantada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de esta ciudad, de fecha 6 de noviembre de 2015, en donde se escuchó en testimonio al señor Patrullero Pedro Antonio Llorente Llorente, quien en relación con el aquí actor y las actividades investigativas realizadas, afirmó: *“se libró orden de captura y que esta persona se encontraba vinculada al homicidio, esta persona se encontraba en el vehículo en donde se transportaban estas personas, (haciendo alusión a los demás vinculados con el homicidio) lo que informa el testigo Aldemar y el otro testigo manifiestan eso, por eso se vincula a la investigación”*.

De igual forma frente a las labores investigativas realizadas respecto del actor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN, manifestó: *“que él se encontraba en el lugar de los hechos, iba ahí en ese carro, creo si no estoy mal que él iba de copiloto, manifiesta el testigo, el día de los hechos. (...) cuando ocurre el homicidio se establece que estas personas mantenían juntas, las personas que se capturaron con el señor Henry..... se pudo establecer que ellos eran la banda del bosque, porque la testigo ahí manifiesta que ellos mantenían en el Barrio el Bosque Parte Baja y pues que les decían que eran los del bosque, mantenían juntos que porque eran conocidos.”*

En la misma diligencia se escuchó al Patrullero José German Sánchez Gaviria, quien, sobre las labores investigativas y en particular frente a las declaraciones recibidas por los testigos, puntualizó: *“estas personas relataron que el vehículo taxi venía de una manera despacio por el sector de la variante, entre eso escucharon unos disparos y de eso, cuando se escucharon unos disparos se bajaron tres personas, al frente de ese vehículo venía un vehículo rojo, no recuerdo si era el frente o era atrás, dentro del vehículo taxi se bajaron el señor Sergio Antonio Patiño, Jaime Apache y otro ciudadano que le dicen el soldado, German Bulla, al frente del vehículo venía un vehículo rojo, siendo conducido sino estoy mal por el señor Jhony Bravo, que sería el señor Henry Fabian y al lado venía el señor Betancur y atrás el señor Cheche, los testigos mencionan que al escucharse los impactos ellos se bajan y cruzan la calle bajando hacia las escaleras con llegada por el sector del Bosque, de eso se observa porque hay una luz, del alumbrado público, pero cubre cierta zona de las escaleras, una señora, una ciudadana ..... Nidia Machado manifiesta de que escuchó tres disparos aproximadamente y que de ahí se bajan tres sujetos, no que se bajan del taxi, sino que se pasan la vía y se bajan por las escaleras; el señor Pinto que se encuentra en un sector que le dicen el “humo” o algo así, que es la parte de abajo del Bosque, observa a tres que sujetos que van bajando y uno de ellos le manifiesta de que cuidado y abre la boca, que no ha visto nada, eso lo manifiesta en la entrevista; el otro ciudadano que se encontraba en la variante, el que manifiesta la presencia en*

*un vehículo rojo del señor, en este momento el que estamos hablando, el señor alias “Jhony Bravo” Henry Fabian González Duran,.... El testigo se llama Luis Fernando Pinto González, que es el testigo que observa cuando bajan, y el que está arriba se llama Aldemar Ríos Vargas, el que se encuentra en la variante..... también se realizó entrevista al hermano del occiso, quien dice que él fue y llevó a su hermano, lo llevaba hacia el Bosque cuando se reunían ellos y lo dejaba allá, conocía al señor Henry Fabian, conocía al señor, conocía a todos los indiciados que he nombrado.... Él se llamaba Kevin Castillo, se llama el hermano del occiso.”*

Así mismo informa que con los testigos se realizó reconocimiento fotográfico, los cuales reconocieron al indiciado o al imputado aquí presente, haciendo alusión al señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN.

Analizados los elementos de convicción relacionados con la captura del señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN y su legalización, así como también con la imposición de detención preventiva en complejo carcelario, ha de concluir el Despacho, que se dieron los presupuestos legalmente establecidos para la adopción de tales decisiones, máxime si se tiene en cuenta el caudal probatorio que existía para ese momento y además, que uno de los fines de la etapa de investigación es la de identificar o por lo menos individualizar al autor o autores del hecho punible, para lo cual además de los medios probatorios legales se dispone también de las medidas de aseguramiento que como su nombre lo indica tienden a asegurar la comparecencia del sindicado al proceso, la no obstrucción a la justicia, la protección de la comunidad en algunos casos y la prevención de la continuación del comportamiento delictivo, y que se concretaron aquí, en la privación preventiva de la libertad en virtud a la gravedad de los hechos punibles que se investigaban y la necesidad de proteger a la comunidad.

Ahora bien, en este caso, la libertad del señor GONZÁLEZ DURAN se ordenó mediante boleta de libertad No. 0025 librada el 09 de enero de 2016, por parte del juez de primera instancia que dictó sentencia absolutoria con fundamento en el principio del *IN DUBIO PRO REO*, decisión contra la cual, no fueron interpuestos recursos.

Valga decir en este punto que, en la sentencia que absuelve al aquí demandante, el Juzgado de conocimiento motivó su decisión, en el siguiente sentido, el cual resulta preponderante para las resultas de este proceso, *“en el caso sub judice, la Fiscalía Delegada, retiró expresamente la acusación debido a que no logró ubicar a sus testigos para que se presentaran en la audiencia de juicio oral, al indicar que si bien es cierto, tuvo los materiales probatorios y las evidencias físicas necesarias para obtener una inferencia razonable de autoría y participación, con la cual acudir en el grado de posibilidad ante el Juez Control de Garantías para dar inicio a un proceso penal en contra de quien hoy funge como acusado, es porque así se establece en lo que se ha conocido en principio de escalones, es decir una gradualidad que establece la Ley en el camino de la verdad, para formular imputación basta con que exista una inferencia razonable, es decir en términos de verdad solamente la posibilidad y con fundamento en entrevistas y elementos materiales probatorios, la Fiscalía acudió*

RADICADO Nº: 73001-33-33-004-2018-00031-00  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN  
Sentencia de primera instancia

*porque era su deber, darse un proceso penal luego de agotarse la etapa investigativa, consideró en su momento que podría soportar en el grado de probabilidad una acusación conforme lo establecen los artículos 339º y siguientes.*

*Así fue como procedió entonces a alcanzar el siguiente peldaño en el camino de la verdad, pero luego, al considerar que era un desgaste innecesario continuar procurando la concurrencia de las personas al juicio oral, **por la imposibilidad de la presencia de los testigos a comparecer a las audiencias contando solamente con pruebas de referencia**, que no le permitieron alcanzar esa certeza racional, acerca de la participación del acusado en la realización de los comportamientos delictivos por los cuales se le formuló acusación tuvo que proceder al retiro de los cargos”. (Negrillas del despacho)*

Al respecto entonces es menester precisar, que la aplicación de tal principio no se equipara a la absolución por mantenerse incólume la presunción de inocencia, y que la duda, como fundamento de la absolución, es admisible única y exclusivamente cuando al juez le es imposible dilucidar probatoriamente lo realmente acaecido, pero que no puede equipararse la exoneración de responsabilidad con fundamento en que el Estado no pudo probarla, a la declaración de inocencia.

Así lo ha dicho la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

*“...No está de más recordar que no es lo mismo la absolución que se fundamenta en la certeza que aquella que es producto de la duda, como recientemente lo señaló esta corporación y ahora se reitera:*

*“Si la presunción de inocencia es un estado garantizado constitucional y legalmente a toda persona que se le inicie un proceso en nuestro territorio patrio, desprendiéndose la regla del in dubio pro reo en el sentido de que toda duda debe resolverse en favor del procesado, y que al aplicarse por los funcionarios judiciales conduce indefectiblemente a la declaratoria de no responsabilidad, bien a través de la preclusión de la investigación o de la sentencia absolutoria, **de ninguna manera puede equipararsele con la declaratoria de inocencia**, habida cuenta que si la duda se entiende como carencia de certeza, deviene como lógica reflexión en los casos en que se considere, **no la aseveración de que se juzgó a un inocente, sino la imposibilidad probatoria para que se dictara sentencia condenatoria...***

*...Lo argumentado encuentra consolidación con añejo pronunciamiento de esta misma corporación en el que se deja entrever el estigma con que queda el procesado que es absuelto en aplicación del principio al que se ha hecho alusión:*

*Ante esa falta de certeza probatoria en el momento de proferir sentencia, ha de acudir al amparo del apotegma in dubio pro reo, expresamente consagrado en nuestro ordenamiento procesal por el artículo 216 (CPP, vigente art. 7º), para soslayar el peligroso riesgo de condenar a un inocente, extremo de la disyuntiva falladora menos grave que el de absolver a un eventual responsable; la justicia es humana y, por lo mismo, falible; por eso el acto soberano y trascendente de emitir sentencia de condena ha de estar anclado firmemente en*

*prueba de irrefutable solidez; cuando ello no ocurre, se impone en nombre de esa misma justicia, decisión absolutoria<sup>20</sup>*

Ahora, si bien el demandante resultó entonces absuelto en las diligencias adelantadas ante las autoridades judiciales encargadas de determinar su culpabilidad en el proceso penal, lo cierto es que dicha decisión no obedeció a la existencia de una irregularidad o arbitrariedad de las autoridades judiciales que conocieron del proceso, sino que se dio al no existir certeza de su participación en el delito imputado.

Teniendo en cuenta entonces las pruebas obrantes al interior del expediente, así como la jurisprudencia actual sobre la materia, para esta instancia resulta aceptable y proporcional que la Fiscalía General de la Nación, en cumplimiento de las funciones asignadas por el artículo 250 de la Constitución Política, le solicitara al Juez de Control de Garantías que le impusiera al señor HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN, la medida de aseguramiento de detención preventiva intramural, hasta que se estableciera si había participado o no en las conductas que se le imputaron en calidad de coautor, no sólo porque la gravedad de los delitos imputados así lo ameritaban, teniendo en cuenta la pena imponible y los bienes jurídicos que se intentaban proteger, sino también, porque dada la naturaleza de las conductas, era necesario evitar su continuación.

Así, a juicio del Despacho, resultaba adecuado que el juez de control de garantías impusiera la medida de aseguramiento al señor HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN, por cuanto, en los términos del artículo 308 y 313 del C.P.P.<sup>21</sup>, de los elementos materiales probatorios y la evidencia física obrante en el expediente “se podía inferir razonablemente” que el mencionado señor podía ser participe en las conductas delictivas investigadas.

Bajo esta perspectiva, está demostrado que la causa eficiente o adecuada de la privación de la libertad del actor no fue una actuación indebida o desproporcionada de la administración de justicia – *Fiscalía General o Rama Judicial*-, sino que la misma tuvo su origen en el cumplimiento de los preceptos legales aplicables al caso, dadas las circunstancias particulares que rodearon el mismo y teniendo en cuenta que según la sentencia de unificación anteriormente citada, en aquellos casos en los que como este, no se cuente con elemento que indique que quien demanda incurrió en culpa o dolo, corresponde al Despacho analizar el caso concreto a la luz del principio *IURA NOVI CURIA*, por lo que ha de concluirse luego de las anteriores consideraciones, que las pretensiones deberán ser despachadas desfavorablemente, habida

---

<sup>20</sup> (Providencia de mayo/84, M.P. Dr. Alfonso Reyes Echandía)

<sup>21</sup> “Artículo 308. Requisitos. El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o participe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos:

“1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia. “2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima. “3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia” (se destaca).

RADICADO Nº: 73001-33-33-004-2018-00031-00  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN  
Sentencia de primera instancia

consideración que la privación de la libertad de la que fue objeto el señor HENRY FABIAN GONZÁLEZ DURAN, fue soportada en decisiones jurídicamente procedentes, acordes con los fines previstos en la ley para la imposición de este tipo de medidas cautelares y prolongada incluso hasta un término anterior al momento mismo en el que la autoridad competente absolvió al mismo, descartando con ello la antijuridicidad del daño.

## **COSTAS**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas, señalando en su núm. 1º que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso. Por su parte, el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, señala los parámetros para su fijación.

Así las cosas, se condenará en costas de primera instancia a la PARTE DEMANDANTE, siempre y cuando se hubieren causado y en la medida de su comprobación. Por Secretaría se tasarán incluyendo en la liquidación el equivalente a un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente por concepto de agencias en derecho de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, a favor de cada una de las entidades accionadas.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cuarto del Sistema Oral Administrativo de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **R E S U E L V E:**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, conforme a lo considerado en ésta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la parte demandante por las razones expuestas con antelación, reconociéndose como agencias en derecho a favor de la entidad accionada, la suma de Un (1) Salario Mínimo Mensual Legal Vigente, a favor de cada una de las entidades accionadas. Por Secretaría, tásense.

**TERCERO: ORDENAR** la devolución de los remanentes que por gastos del proceso consignó la parte demandante, si los hubiere.

RADICADO Nº: 73001-33-33-004-2018-00031-00  
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY FABIAN GONZALEZ DURAN Y OTROS  
DEMANDADO: NACION – RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN  
Sentencia de primera instancia

**CUARTO:** Ejecutoriada esta providencia, se ordena el archivo definitivo del expediente, previas las anotaciones del caso.

**QUINTO:** Aceptar la renuncia al poder conferido, presentada por el apoderado de la Nación- Rama Judicial, abogado Franklin David Ancinez Luna, folios 210-212, por cuanto la misma cumple con los parámetros establecidos para dicho efecto, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 76 del C.G.P.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO  
JUEZA**

**Firmado Por:**

**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO  
JUEZ CIRCUITO  
JUZGADO 4 ADMINISTRATIVO ORAL IBAGUE**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**d4db478ab44d5fcc5c258402d81204f29577de50272d136c11c55953a5ba6b  
0a**

Documento generado en 30/06/2020 04:14:18 PM