



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veintidós (22) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: 73001-33-33-006-2017-00040-00
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: FREDY JAIR TOVAR PAIPA quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos JUAN DE JESUS TOVAR CUELLAR, MADELYN SOFIA TOVAR CUELLAR, YANDRY XIMENA TOVAR CUELLAR y ANYI PAOLA TOVAR CUELLAR; JUAN DE DIOS TOVAR, MARIA AZUCENA PAIPA QUINTERO, MARTHA JANETH PAIPA, EDNA RUTH PAIPA, ILVER FERNANDO TOVAR PAIPA quien actúa en nombre propio y en representación de su hija NATALIA TOVAR MOTA; SERGIO CARDONA TOVAR, SEBASTIÁN ALEXIS CARDONA TOVAR y JHON SEBASTIÁN LINARES TOVAR.
Demandado: RAMA JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Asunto: PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD

I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 182 y 187 del C.P.A.C.A., se procede a dictar sentencia en el presente proceso que en ejercicio del medio de control de **REPARACIÓN DIRECTA** promovieron **FREDY JAIR TOVAR PAIPA** quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos **JUAN DE JESUS TOVAR CUELLAR, MADELYN SOFIA TOVAR CUELLAR, YANDRY XIMENA TOVAR CUELLAR y ANYI PAOLA TOVAR CUELLAR; JUAN DE DIOS TOVAR, MARIA AZUCENA PAIPA QUINTERO, MARTHA JANETH PAIPA, EDNA RUTH PAIPA, ILVER FERNANDO TOVAR PAIPA** quien actúa en nombre propio y en representación de su hija **NATALIA TOVAR MOTA; SERGIO CARDONA TOVAR, SEBASTIÁN ALEXIS CARDONA TOVAR y JHON SEBASTIAN LINARES TOVAR** en contra de la **RAMA JUDICIAL y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, por la presunta privación injusta de la libertad de la que fue objeto **el primero de los mencionados**, durante el período comprendido del 27 de marzo de 2014 al 11 de mayo de 2015.

1. PRETENSIONES

1.1 Que la RAMA JUDICIAL y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN son responsables administrativamente de todos los perjuicios morales, materiales y alteración grave a las condiciones de existencia causados a los demandantes, por la detención sufrida por FREDY JAIR TOVAR PAIPA el día 25 de marzo de 2014 en Ibagué– Tolima y los hechos subsiguientes.

1.2 Que, como consecuencia de la anterior declaración, las demandadas deben pagar en forma indexada a la parte actora la totalidad de los perjuicios morales, materiales y alteración grave a las condiciones de existencia causados.

2. HECHOS

Las anteriores pretensiones se basan en los siguientes aspectos fácticos:

2.1 Señala el apoderado judicial de la parte actora, que el señor Tovar Paipa, debió soportar un proceso penal que culminó con preclusión de la investigación el 25 de noviembre de 2014, decisión proferida por el Juzgado 11 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué, por el delito de hurto agravado.

2.2 Que su poderdante estuvo privado de la libertad en detención intramural y domiciliaria desde el 25 de marzo de 2014 hasta el 11 de mayo de 2015, lo que ocasionó perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación de éste y a su núcleo familiar.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. RAMA JUDICIAL

A través de apoderada judicial presentó contestación a la demanda (pág. 112-122 archivo “01CuadernoPrincipal” del expediente digitalizado), oponiéndose a las pretensiones planteadas, indicando que los hechos narrados no le constaban y debían probarse, haciendo finalmente un recuento de las posturas jurisprudenciales que ha adoptado el Consejo de Estado frente a los casos en los que le asiste responsabilidad al Estado por privación injusta de la libertad.

Afirmó que, la absolución proferida por el Juzgado Once Penal Municipal con Función de Conocimiento de Ibagué, se produjo bajo el amparo de la causal “**i) imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal**”, es decir, por una causal diferente a las contenidas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por lo cual, los actos jurisdiccionales restrictivos de la libertad del accionante, fueron actos legales y normales de la Administración de Justicia y no arbitrarios, razón por la cual no hubo falla en el servicio, error jurisdiccionales, ni mucho menos privación injusta de la libertad.

Comentó, que la teoría presentada por la Fiscalía al inicio del juicio oral, no encontró respaldo en las pruebas legalmente recaudadas y arrimadas al proceso, de las cuales no se obtuvo la certeza suficiente para impartir condena, máxime cuando esta entidad solicita la preclusión de la investigación a favor del actor.

Adicionó, que el Juez de control de garantías cumplió las funciones que la asigna la Ley 906 de 2004 y las audiencias por él dirigidas fueron preliminares, en las cuales, no se discute la responsabilidad penal del imputado, sino que trabaja con los elementos probatorios aportados por la Fiscalía, por lo cual la medida de aseguramiento impuesta obedeció a principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

Propuso las excepciones que denominó “*Inexistencia de perjuicios, ausencia de nexos causal e innominada*”.

3.2. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

A través de su apoderada judicial dio contestación a la demanda (pág. 132-150 archivo “01CuadernoPrincipal” del expediente digitalizado), quien solicitó despachar desfavorablemente las pretensiones, argumentando que no es posible declarar la responsabilidad de la entidad, pues dentro del proceso penal no se evidenció una actuación arbitraria, ni mucho menos existió error judicial, ni defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Resaltó que la entidad que representa actuó de conformidad con lo establecido en el artículo 250 de la Carta y en la investigación penal adelantada al hoy accionante, estaban dadas las condiciones para la imputación realizada por la Fiscalía y la privación de la libertad por parte del Juez de Garantías, al inferirse razonablemente que éste era autor del delito de hurto agravado.

En cuanto a los perjuicios morales solicitados en la demanda, pidió fueran verificados, teniendo en cuenta la relevancia y gravedad de los hechos materia del debate.

Frente a los perjuicios materiales, consideró que estos no fueron probados por los demandantes.

Propuso las excepciones que denominó *“Ausencia del daño antijurídico e inimputabilidad del mismo a la Fiscalía General de la Nación, inexistencia del nexo de causalidad, falta de legitimación en la causa por pasiva y cumplimiento de un deber legal”*

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1 Parte demandante

Guardó silencio en ésta oportunidad procesal.

4.2 Rama Judicial

No presentó alegatos de conclusión.

4.3 Fiscalía General de la Nación (Archivo “08AlegatosFiscalia20191120” del expediente digitalizado).

La apoderada se ratificó en cada uno de los fundamentos de hecho y de derecho esgrimidos en la contestación de la demanda y reiteró los argumentos de la defensa allí planteados.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5. Problema Jurídico planteado

Procede el despacho a determinar si las accionadas, ¿son administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la privación de la libertad del señor Fredy Jair Tovar Paipa y si como consecuencia debe ordenarse el pago de la indemnización por concepto de perjuicios morales, materiales y alteración grave a las condiciones de existencia pretendida?

6. Tesis que resuelven el problema jurídico planteado

6.1. Tesis de la parte accionante

Consideran les asiste el derecho de ser reparados patrimonialmente, como quiera que al señor Fredy Jair Tovar Paipa se le impuso medida de aseguramiento, debiendo dejar su empleo por circunstancias ajenas a su voluntad, pues debió soportar la privación injusta de su libertad.

6.2. Tesis de la parte accionada.

6.2.1. Rama Judicial

Precisa que las actuaciones de los despachos judiciales estuvieron enmarcadas dentro de las facultades otorgadas por la ley penal y que se adoptaron en virtud de los elementos probatorios que en su momento fueron aportados por la Fiscalía General de la Nación, por lo que no hay lugar a endilgar responsabilidad alguna a la Rama Judicial, pues sus decisiones encuentran sustento en el material allegado por el ente investigador.

6.2.2. Fiscalía General de la Nación.

Señala que su gestión en el proceso penal se limita a realizar una labor investigativa, y para el momento en que se privó de la libertad al hoy demandante, estaban dadas las condiciones para ello, y existía material probatorio que permitía inferir razonablemente que el señor Tovar Paipa podía ser el autor de la conducta punible de hurto agravado, por lo que no puede endilgarse responsabilidad alguna a la Fiscalía General de la Nación.

6.3. Tesis del despacho

El despacho negará las pretensiones de la demanda, como quiera que si bien al señor Fredy Jair Tovar Paipa se le precluyó la investigación por solicitud de la Fiscalía General de la Nación, quien consideró que existía imposibilidad de continuar con el proceso penal, por cuanto el imputado indemnizó integralmente a la víctima, lo cierto es que la medida de aseguramiento impuesta por el Juez de Control de Garantías correspondió a una decisión conforme a derecho, donde las accionadas ejecutaron a cabalidad los deberes establecidos por el sistema penal colombiano, y se sujetaron al proceder legal respecto de la conducta delictiva por la cual fue investigado el hoy demandante, pues con su actuar hizo

que se infiriera su posible participación en el delito investigado, demostrándose además, que fue capturado en flagrancia, debiendo entonces soportar la carga de la indagación que terminó con la preclusión.

7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

| HECHOS PROBADOS | MEDIO PROBATORIO |
|---|---|
| 1. Que JUAN DE DIOS TOVAR y MARIA AZUCENA PAIPA QUINTERO son los padres del señor FREDY JAIR TOVAR PAIPA. | Documental. Registro Civil de Nacimiento de Fredy Jair Tovar Paipa (pág. 18 archivo "01CuadernoPrincipal" del expediente digitalizado). |
| 2. Que JUAN DE JESUS, MADELYN SOFIA, YANDRY XIMENA y ANYI PAOLA TOVAR CUELLAR son hijos de FREDY JAIR TOVAR PAIPA. | Documental. Registros Civiles de nacimiento de los mencionados (págs. 19, 21, 23 y 25 archivo "01CuadernoPrincipal" del expediente digitalizado) |
| 3. Que MARTHA YANETH PAIPA, EDNA RUTH TOVAR PAIPA e ILVER FERNANDO TOVAR PAIPA son hermanos del señor FREDY JAIR TOVAR PAIPA. | Documental. Registros Civiles de Nacimiento de los nombrados (págs. 27, 29 y 31 archivo "01CuadernoPrincipal" del expediente digitalizado). |
| 4. Que SERGIO CARDONA TOVAR, SEBASTIAN ALEXIS CARDONA TOVAR, JHON SEBASTIAN LINARES TOVAR y NATALIA TOVAR MOTA son sobrinos de FREDY JAIR TOVAR PAIPA. | Documental: Registros Civiles de Nacimiento de los nombrados (págs. 35, 37, 39 y 41 archivo "01CuadernoPrincipal" del expediente digitalizado). |
| 5. El 25 de marzo de 2014, el señor Fredy Jair Tovar Paipa, fue capturado por miembros de la Policía Nacional en la ciudad de Ibagué, en hechos que según lo narrado por la Fiscalía ocurrieron así: "SUCEDIERON EL 25 DE MARZO DE 2014, CUANDO SEGÚN LOS PATRULLEROS MAURICIO CALDERON Y JOSE IVAN CORTES QUIENES SE ENCONTRABAN PATRULLANDO POR LA CARRERA 4 CON CALLE 6 CAN DE LA POLA, CUANDO LLEGA AL LUGAR UNA SEÑORA DE NOMBRE JEAN KATERINE CASTIBLANCO, MANIFESTANDO QUE UN SUJETO DE CAMISA AZUL CLARA, DE 1.70 DE ESTATURA, DE PANTALON BEIGS (SIC), ZAPATOS CAFES Y TEST MORENA, AL PARECER MINUTOS ANTES HABIA COMETIDO UN HURTO Y HABIA SIDO ATRAPADO POR EL SEÑOR ANDRES FELIPE CASTAÑO, QUIEN MANIFESTÓ QUE EL SEÑOR APREHENDIDO FUE SACADO DE LA OFICINA, DE INMEDIATO LOS AGENTES DE POLICÍA LE DAN A CONOCER Y MATERIALIZAR AL SUJETOS LOS DERECHOS DEL CAPTURADO, DONDE LE PRACTICAN UN | Documental. Escrito de acusación (págs. 107 a 110 archivo "02Cuaderno2PruebasParteDemandante" del expediente digitalizado) |

| | |
|--|--|
| <p>REGISTRO EN LAS INSTALACIONES DEL CAI CENTENARIO, Y SE LE HALLA EN EL BOLSILLO DERECHO DEL PANTALÓN UN BILLETE DE CINCUENTA MIL PESOS, ES ASÍ COMO SE PROCEDE A DILIGENCIAR LA RESPECTIVA DOCUMENTACIÓN PARA DEJARLO A DISPOSICIÓN D ELA (SIC) FISCALÍA”</p> | |
| <p>6. El 26 de marzo de 2014, el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Ibagué adelantó la audiencia de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en el lugar de residencia al señor Fredy Jair Tovar Paipa, decisiones éstas contra las cuales la defensa no interpuso recurso alguno.</p> | <p>Documental: Acta de audiencia (págs. 114 a 116 archivo “02Cuaderno2PruebasParteDemandante” del expediente digitalizado)</p> |
| <p>7. El señor Fredy Jair Tovar Paipa fue aprehendido en flagrancia por el señor Andrés Felipe Castaño y entregado a los agentes de Policía quienes realizaron la captura.</p> | <p>Documental: Informes de Policía de Vigilancia, del civil, entrevistas a los testigos, a la víctima y acta de derechos del capturado (pág, 17 a 21 y 60 a 67 archivo “02Cuaderno2PruebasParteDemandante” del expediente digitalizado)</p> |
| <p>8.El 14 de agosto de 2014, la Fiscal 15 Local de Ibagué radicó solicitud de preclusión de la investigación.</p> | <p>Documental: Formato de solicitud de preclusión (pág. 93 y archivo “02Cuaderno2PruebasParteDemandante” del expediente digitalizado)</p> |
| <p>9. El 25 de noviembre de 2014, el Juzgado 11 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué precluyó la investigación en contra del señor Fredy Jair Tovar Paipa por haber operado lo previsto en el numeral 1 del artículo 332 del C.P.P.</p> | <p>Documental: Acta de audiencia (pág. 15 archivo “02Cuaderno2PruebasParteDemandante” del expediente digitalizado)</p> |
| <p>10. Que el señor Fredy Jair Tovar Paipa indemnizó a la víctima con la suma de \$50.000 de lo cual se dejó constancia el 22 de septiembre de 2014 ante el Juzgado 11 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué.</p> | <p>Documental: Acta de acuerdo (pág. 88 “02Cuaderno2PruebasParteDemandante” del expediente digitalizado)</p> |
| <p>11. Que el señor Fredy Jair Tovar Paipa contaba con 8 registros de antecedentes penales.</p> | <p>Documental: Consulta de antecedentes (pág. 24 a 27 “02Cuaderno2PruebasParteDemandante” del expediente digitalizado)</p> |
| <p>12. Que el señor FREDY JAIR TOVAR PAIPA estuvo privado de la libertad en su lugar de residencia desde el 25 de marzo de 2014 y hasta el 26 de</p> | <p>Documental: Certificación expedida por el Establecimiento Penitenciario y Carcelario Coiba-Picaleña (pág. 4</p> |

noviembre de dicho año cuando le fue expedida su boleta de libertad.

“02Cuaderno2PruebasParteDemandante” del expediente digitalizado)

8. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

De acuerdo a los artículos 2º y 90 de la Constitución Política, el Estado a través de sus autoridades públicas debe proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de sus agentes.

De esta forma, cuando resulten vulnerados los intereses de los particulares por una actuación u omisión del Estado, el interesado podrá acudir a la jurisdicción administrativa, por medio de uno de los mecanismos judiciales dispuestos para ello, para buscar el resarcimiento de los perjuicios ocasionados y así, imponerle a la Administración el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes, toda vez que el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no esté en el deber legal de soportar, siendo la reparación directa el medio de control para lograr la indemnización de los daños causados por el Estado, por la comisión de un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la administración¹.

9. RÉGIMEN DE IMPUTACIÓN EN LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD.

En cuanto se refiere a la imputación, nuestro órgano de cierre ha precisado que dicha atribución de la lesión al Estado, debe hacerse a partir de la acreditación de los títulos que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad. Al respecto, ha sostenido dicha Corporación:

“la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado

¹ Artículo 140 Ley 1437 de 2011

imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas”²

En esa secuencia, aun cuando la libertad se encuentra garantizada como imperativo constitucional³, se advierte la posibilidad de su restricción, en tanto la finalidad sea preservar el orden social, situación por la cual puede privarse de ésta a la persona que comete o se cree ha cometido un hecho punible, previa solicitud de la Fiscalía General de la Nación, sustentada en investigación previa y por decisión de un Juez de la República⁴.

No obstante, la propia Constitución en su artículo 90 ha previsto la responsabilidad que recae sobre el Estado cuando, por la acción u omisión de uno de sus agentes se ocasionan daños antijurídicos, entendidos como aquellos que el ciudadano no se encuentra obligado a soportar, siendo aplicable el concepto al evento en que una persona se ve afectada por la restricción de su derecho a la libertad, sin que hubiera lugar a ello; por lo que el mencionado artículo, como lo ha dicho el Consejo de Estado, se constituye en “*un eficaz catalizador de los principios y valores que sirven de orientación política de nuestro Estado Social de Derecho y que deben irradiar todo nuestro sistema jurídico, catálogo axiológico dentro del cual ocupa especial importancia la garantía de la libertad. En tales condiciones frente a cualquier daño antijurídico imputable a una autoridad pública con ocasión del ejercicio de los llamados derechos de libertad, el Estado deberá responder patrimonialmente, no sólo porque así se infiere de una lectura insular del artículo 90 constitucional, sino además porque se desprende de lectura sistemática de la Carta*⁵”.

Precisamente, en desarrollo de dicho precepto Constitucional, la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, contempla en sus artículos 65 y 68 la obligación de indemnización que le asiste al Estado en casos de privación injusta de la libertad, deber que se fundamenta además, en el principio de igualdad, mismo que resulta vulnerado cuando se le impone a una persona soportar cargas superiores a las que normalmente le corresponden.

² Sentencia del 9 de junio de 2010. Consejo de Estado - Sección Tercera. Rad. 1998-0569.

³ Artículo 24.

⁴ Artículo 2º de la Ley 906 de 2004.

⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 6 de marzo de 2008. Exp. 16075. C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO.

Frente al asunto, la Corte Constitucional en sentencia de unificación 072 de 2018, estableció:

“En cuanto a la privación injusta de la libertad en la sentencia SU-222 de 2016 se valoró la condena impuesta a una Fiscal que fue llamada en garantía en proceso de reparación directa iniciado por la detención a la cual se había sometido un ciudadano anotando que:

“Como se observa, cuando el agente o ex agente es llamado en garantía con fines de repetición, su propia responsabilidad se define en el mismo proceso en el cual se determina la responsabilidad del Estado. No obstante, esto no indica que ambas cuestiones deban correr la misma suerte, toda vez que la responsabilidad del Estado está controlada por una regulación sustancialmente distinta de la que gobierna la responsabilidad de sus agentes. En efecto, la Constitución define los elementos necesarios para condenar al Estado a responder patrimonialmente (art 90 CP). Dice, en concreto, que “[e]l Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”. En consecuencia, el Estado debe responder patrimonialmente (i) “por los daños antijurídicos”, (ii) “que le sean imputables”, cuando hayan sido (iii) “causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”. Como se observa, no es preciso acreditar la concurrencia de dolo o culpa, razón por la cual la responsabilidad del Estado no es objetiva. Esta interpretación la ha reconocido como vinculante la Corte Constitucional en su jurisprudencia, y también la Sección Tercera del Consejo de Estado”. (Resaltado fuera del texto original).

80. En ese orden, la Corte ha considerado que el artículo 90 Superior permite acudir tanto a la **falla del servicio como a un título de imputación objetivo**, de esa manera, para decidir diferentes casos ha matizado posturas rígidas afirmando que el **daño antijurídico no excluye la posibilidad de exigir la demostración de una actuación irregular del Estado.**

81. De la misma forma, se anota que la Corte y el Consejo de Estado comparten dos premisas: **la primera**, que la responsabilidad del Estado se deduce a partir de la constatación de tres elementos: (i) el daño, (ii) la antijuridicidad de este y (iii) su producción a partir de una actuación u omisión estatal (nexo de causalidad). **La segunda**, que el artículo 90 de la Constitución no define un único título de imputación, lo cual sugiere que tanto el régimen subjetivo de la falla del servicio, coexiste con títulos de imputación de carácter objetivo como el daño especial y el riesgo excepcional.

(...)

108. Lo anterior permite afirmar que establecer el régimen de imputación, sin ambages y como regla definitiva de un proceso de reparación directa por privación injusta de la libertad, contraviene la interpretación contenida en la sentencia C-037 de 1996 que revisó el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, el cual debe entenderse

como una extensión del artículo 90 superior, dado que así fue declarado en la correspondiente sentencia de constitucionalidad.

*Así las cosas, el Consejo de Estado al aplicar la regla creada a partir de la sentencia de unificación mencionada consistente en definir una fórmula estricta de responsabilidad para decidir ciertos casos de privación de la libertad e interpretar las normas en las cuales sustenta tal determinación, **desconoció un precedente constitucional con efecto erga omnes** y, en ese orden, **incurrió en un defecto sustantivo** con la consecuente vulneración de los derechos al debido proceso y a la igualdad, los cuales están necesariamente vinculados al respeto de los precedentes constitucionales sobre un ley estatutaria a los cuales, como se expuso en los primeros acápites de este fallo, se les ha reconocido prevalencia y carácter obligatorio.*

*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*⁶, 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.”*

Decantando dichos preceptos Constitucionales y legales, la Sección Tercera del Consejo de Estado venía dando aplicación a la tesis jurisprudencial⁷ según la cual habría lugar a dar aplicación al régimen objetivo de responsabilidad e imponer su declaración, en todos los eventos en los cuales quien ha sido privado de la libertad es absuelto o se precluye la investigación en su favor, cuando en el proceso que haya dado lugar a su detención o restricción de la libertad se determine que: i) el hecho no existió; ii) el sindicado no lo cometió y/o iii) la conducta es atípica.

La anterior postura, ampliaba la posibilidad de que se pudiera declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos, ordenada por autoridad competente frente a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico, aunque el mismo se derive de

⁶ El juez conoce el derecho. En la sentencia T-577 de 2017 se entendió que: “corresponde al juez la aplicación del derecho con prescindencia del invocado por las partes (...) la determinación correcta del derecho”.

⁷ Consejo de Estado. 21 de septiembre de 2016. Radicado N° 25000-23-26-000-2009-00152-01(44562). C.P. Martha Nubia Velásquez Rico.

la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio universal “*in dubio pro reo*”⁸.

Siguiendo ese orden, señalaba el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente, e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resultaba condenado, se abría paso al 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 soportarlos⁹.

Así las cosas, tratándose de la configuración de perjuicios por la privación injusta de la libertad, para el afectado bastaba acreditar el nexo causal existente entre el daño causado y la actuación de la Administración; mientras que al Estado, le correspondía desvirtuar la responsabilidad que se le imputaba, demostrando la ruptura del nexo causal, - fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o hecho de un tercero -.¹⁰

No obstante, dicha postura fue rectificada en pronunciamiento de unificación, proferido el 15 de agosto de 2018, dentro del radicado N° 66001-23-31-000-2010-00235 01(46947), siendo Consejero Ponente el doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera, en el que la mencionada Corporación señaló:

“En ese sentido, la Sala considera pertinente apartarse de la tesis jurisprudencial que hasta ahora ha sostenido en torno al tema, máxime que al amparo de ella no sólo se vienen produciendo condenas cuando el hecho no existió, o no constituyó delito, o la persona privada de la libertad no lo cometió, sino que también se ha condenado en todos los demás eventos en los que se dispuso la detención preventiva, pero el proceso penal no culminó con una condena, exceptuando, eso sí, los casos en los que se ha observado que el daño alegado fue causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima.”

⁸ Ver sentencia del 13 de julio de 2017. Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera Subsección B. Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO. Radicación número: 54001-23-31-000-2002-01674-01(40519).

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 4 de diciembre de 2006. Exp. 13.168 y del 2 de mayo de 2007. Exp. 15.463, reiteradas por la Subsección “A” en sentencia del 26 de mayo de 2011. Exp. 20.299, todas con ponencia del Doctor Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁰ Al respecto ver: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp. 13.168 y sentencia del 2 de mayo de 2007, exp. 15.463. M.P. Mauricio Fajardo Gómez, reiteradas por esta Subsección en sentencia del 12 de mayo de 2011, exp. 20.665. M.P. Mauricio Fajardo Gómez, del 24 de mayo de 2018, exp. 57057 M.P. Marta Nubia Velásquez Rico, entre muchas otras providencias.

En otras palabras, bajo la óptica de la actual posición jurisprudencial, basta que haya una privación de la libertad y que el proceso penal no culmine en condena, cualquiera que sea la razón, para que quien la sufre se haga merecedor de recibir una indemnización, así la medida de aseguramiento de la que fue objeto se haya ajustado a derecho y a pesar, incluso, de las previsiones de los artículos 90 de la Constitución Política, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 68 de la Ley 270 de 1996, esto es, sin importar que el daño producto de ella (la privación de la libertad) sea antijurídico o no (se parte de la base de que ella es per se antijurídica) y casi que sin reparar en si fue la conducta del investigado la que llevó a su imposición.

*En esa medida, como quiera que, en criterio de esta Sala, la participación o incidencia de la conducta del demandante en la generación del daño alegado resulta preponderante, se torna necesario que el juez verifique, **incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, desde el punto de vista civil, con culpa grave o dolo**, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva, pues no debe olvidarse que, para los eventos de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 dispone que aquél (el daño) “se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo”, de modo que en los casos en los que la conducta de la víctima esté provista de una u otra condición procede la exoneración de responsabilidad del Estado, por cuanto en tal caso se entiende que es esa conducta la determinante del daño.*

La Sección Tercera del Consejo de Estado ya se ha pronunciado sobre el particular en reciente pronunciamiento, así (se transcribe literal):

“... a la luz de los artículos 2, 83 y 95 constitucionales, si la víctima incurre en una infracción civil, esto es de las reglas de convivencia, no puede alegar a su favor su propia culpa. En cuanto, al margen del daño, el que causado en el marco de una investigación penal no tendría que ser controvertido, en un proceso en el que se ventila un derecho de contenido patrimonial, la conducta de la víctima no puede pasarse por alto¹¹. Subregla que además goza de plena compatibilidad con lo consagrado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual establece en el numeral 6 del artículo 14:

Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

¹¹ “Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 30 de abril de 2014, expediente 27414, C.P.: Danilo Rojas Betancourth”.

“Desde esta perspectiva, es relevante recordar que la Sala ha determinado que cuando se trata de acciones de responsabilidad patrimonial, el dolo o culpa grave que allí se considera, se rige por los criterios establecidos en el artículo 63 del Código Civil. Así, en decisión de 18 de febrero de 2010 dijo la Sala¹²:

Además, en cuanto al dolo y la culpa grave que deben analizarse señaló la mencionada sentencia:

“Culpa se ha dicho que es la reprochable conducta de un agente que generó un daño antijurídico (injusto) no querido por él pero producido por la omisión voluntaria del deber objetivo de cuidado que le era exigible de acuerdo a sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó; o sea, la conducta es culposa cuando el resultado dañino es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo. También por culpa se ha entendido el error de conducta en que no habría incurrido una persona en las mismas circunstancias en que obró aquella cuyo comportamiento es analizado y en consideración al deber de diligencia y cuidado que le era exigible. Tradicionalmente se ha calificado como culpa la actuación no intencional de un sujeto en forma negligente, imprudente o imperita, a la de quien de manera descuidada y sin la cautela requerida deja de cumplir u omite el deber funcional o conducta que le es exigible; y por su gravedad o intensidad, siguiendo la tradición romanista, se ha distinguido entre la culpa grave o lata, la culpa leve y la culpa levísima, clasificación tripartita con consecuencias en el ámbito de la responsabilidad contractual o extracontractual, conforme a lo que expresamente a este respecto señale el ordenamiento jurídico. De la norma que antecede [artículo 63 del Código Civil] se entiende que la culpa leve consiste en la omisión de la diligencia del hombre normal (diligens paterfamilias) o sea la omisión de la diligencia ordinaria en los asuntos propios; la levísima u omisión de diligencia que el hombre juicioso, experto y previsivo emplea en sus asuntos relevantes y de importancia; y la culpa lata u omisión de la diligencia mínima exigible aún al hombre descuidado y que consiste en no poner el cuidado en los negocios ajenos que este tipo de personas ponen en los suyos, y que en el régimen civil se asimila al dolo”¹³.

Esta Corporación ha dicho también lo siguiente al respecto (se transcribe literal):

“... la culpa exclusiva de la víctima, es entendida como 'la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado', situación que, de caracterizar gravedad y erigirse en causa del daño, la obliga a asumir las consecuencias de su proceder.

“Se entiende por culpa grave no cualquier equivocación, error de juicio o actuación que desconozca el ordenamiento jurídico, sino aquel comportamiento que revista tal gravedad que implique en los términos del

¹² “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, sentencia de 18 de febrero de 2010, exp.17933, C.P. Ruth Stella Correa Palacio”.

¹³ Sentencia del 10 de mayo de 2018 (expediente 42.897).

artículo 63 Código Civil 'no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suele emplear en sus negocios propios'.

“Esta Sala de Subsección ha precisado:

'La Sala pone de presente que, la culpa grave es una de las especies de culpa o descuido, según la distinción establecida en el artículo 63 del C. Civil, también llamada negligencia grave o culpa lata, que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Culpa esta que en materia civil equivale al dolo, según las voces de la norma en cita.

Valga decir, que de la definición de culpa grave anotada, puede decirse que es aquella en que se incurre por inobservancia del cuidado mínimo que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

Es pertinente aclarar que no obstante en el proceso surtido ante la Fiscalía General de la Nación, se estableció que la demandante no actuó dolosamente desde la óptica del derecho penal, no ocurre lo mismo en sede de la acción de responsabilidad, en la cual debe realizarse el análisis conforme a la Ley 270 y al Código Civil¹⁴.

“En consecuencia, si el privado de la libertad actuó de manera irregular y negligente y con ello dio lugar al inicio de una investigación penal y a la privación de su libertad, aunque se demuestre que en el curso del proceso penal que su conducta no fue suficiente para proferir en su contra sentencia condenatoria, esa misma actuación, en sede de responsabilidad civil y administrativa, podría llegar a configurar la culpa grave y exclusiva de la víctima, y exonerar de responsabilidad a la entidad demandada, con sujeción a lo prescrito por el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 y el artículo 63 del Código Civil¹⁵.

Así las cosas y como al tenor de los pronunciamientos de esta Sala la privación de la libertad de una persona puede ser imputada al Estado siempre y cuando ella no haya incurrido, bajo la perspectiva de lo civil, en culpa grave o dolo civil, es menester determinar si, a la luz del artículo 63 del Código Civil¹⁶, la conducta de quien fue privado de la libertad se puede considerar como tal y si, por consiguiente, fue esa persona quien dio lugar a la apertura del respectivo

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 12 de agosto de 2013, Rad. 27.577”.

¹⁵ Consejo de Estado, Sección tercera, Subsección C, sentencia del 23 de abril de 2018 (expediente 43.085).

¹⁶ “La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

“Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

“Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

“El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

“Culpa o descuido levisimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

“El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”.

proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva cuyos perjuicios subsecuentes pretende le sean resarcidos.”¹⁷
(Negrilla fuera de texto, cursiva del texto original)

En este orden, a fin de determinar la responsabilidad del Estado por causa de la privación injusta de la libertad, la misma providencia señaló:

*“En consecuencia, procede la Sala a modificar y a unificar su jurisprudencia en relación con los casos cuya litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, en lo sucesivo, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, **será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, identificar la antijuridicidad del daño.***

*Adicionalmente, **deberá el juez verificar, imprescindiblemente, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.***

*Si el juez no halla en el proceso ningún elemento que le indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o dolo, **debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño.***

El funcionario judicial, en preponderancia de un juicio libre y autónomo y en virtud del principio iura novit curia, puede encausar el análisis del asunto bajo las premisas del título de imputación que considere pertinente, de acuerdo con el caso concreto y deberá manifestar de forma razonada los fundamentos que le sirven de base para ello.”¹⁸ (Negrilla fuera de texto)

Dicha providencia fue dejada sin efectos mediante sentencia de tutela del 15 de noviembre de 2019, proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado dentro del expediente radicado con el número 11001-03-15-000-2019-00169-01 que dispuso en el numeral segundo de la parte resolutive:

“SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS la sentencia del 15 de agosto de 2018 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado dentro del proceso tramitado bajo el número de radicado No. 2011-00235-01 (46947) y ordenar a

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SALA PLENA. Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Bogotá, D.C., 15 de agosto de 2018. Radicación número: 66001-23-31-000-2010-00235 01(46947).

¹⁸ *Ibídem.*

*dicha autoridad judicial que, en el término de 30 días, profiera un fallo de reemplazo en el que, **al resolver el caso concreto y teniendo en cuenta las consideraciones que sustentan esta decisión valore la culpa de la víctima sin violar la presunción de inocencia de la accionante.***

Como consecuencia de lo anterior, la Alta Corporación profirió el 6 de agosto de 2020, el fallo de reemplazo precisando lo siguiente:

“Así las cosas, el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria o con resolución de preclusión, no resulta suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, toda vez que se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración. Como se advirtió en precedencia, el daño es el primer elemento que debe acreditarse en el análisis de imputación¹⁹, por cuanto constituye la causa de la reparación; no obstante, pese a su existencia, es posible que no haya lugar a declarar la responsabilidad estatal, en las hipótesis en que “existe pero no se puede atribuir al demandado (...), el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre”²⁰.

(...)

En torno a la proporcionalidad de la medida de aseguramiento, la Corte Constitucional ha precisado que (se transcribe de forma literal):

“El segundo elemento es el de proporcionalidad, cuyo fundamento y trascendencia en el ámbito del derecho penal ya han sido subrayadas por esta Corte. En efecto, la medida debe ser proporcional a las circunstancias en las cuales jurídicamente se justifica. Por ejemplo, en el caso de la detención preventiva, resultaría desproporcionado que a pesar de que la medida no sea necesaria para garantizar la integridad de las pruebas, o la comparecencia del sindicado a la justicia, se ordenara la detención preventiva.

“El legislador también puede indicar diversos criterios para apreciar dicha proporcionalidad, entre los que se encuentran la situación del procesado, las características del interés a proteger y la gravedad de la conducta punible investigada. En todo caso, la Constitución exige que se introduzcan criterios de necesidad y proporcionalidad, al momento de definir los presupuestos de la detención preventiva”²¹ (se destaca).”

¹⁹ “El daño es la razón de ser de la responsabilidad, y por ello, es básica la reflexión de que su determinación en sí, precisando sus distintos aspectos y su cuantía, ha de ocupar el primer lugar, en términos lógicos y cronológicos, en la labor de las partes y juez en el proceso. Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar, hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta del autor resultará necio e inútil” (Hineyrosa, Fernando: Responsabilidad extra contractual: antijuridicidad y culpa”, citado por HENAO, Juan Carlos: “El daño”, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, p. 36)

²⁰ HENAO, Juan Carlos: Op. Cit., p. 38.

²¹ C-469 del 31 de agosto de 2016

10. CASO CONCRETO.

Procede el Despacho a realizar el análisis del material probatorio obrante en el proceso a la luz de la mencionada sentencia, así:

10.1. El daño

En el evento sub examine, se encuentra probado que el señor FREDY JAIR TOVAR PAIPA estuvo privado de la libertad con ocasión de un proceso penal adelantado en su contra, por el delito de hurto agravado, donde se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en su lugar de residencia, por parte del Juez Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Ibagué, en la audiencia de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento adelantada el 26 de marzo de 2014, precluyéndose la investigación en su contra en audiencia del 25 de noviembre de 2014, por solicitud de la Fiscalía General de la Nación, quien consideró que no era posible continuar con la acción penal, por cuanto el imputado había indemnizado a la víctima, la cual quedó debidamente ejecutoriada ese mismo día.

En esta secuencia, se avizora la configuración del daño representado en la privación de la libertad de la que fue objeto el señor FREDY JAIR TOVAR PAIPA **entre el 25 de marzo de 2014 y el 26 de noviembre de 2014**, cuando fue expedida su boleta de libertad, por lo que corresponde continuar con el estudio arriba señalado, determinando si la actuación del demandante dio lugar a la apertura de proceso penal e imposición de medida de aseguramiento en su contra, analizado a la luz de los títulos de culpa o dolo, para concluir si el daño es antijurídico y como consecuencia si no estaba en la obligación de soportarlo.

10.2. Calificación de la conducta del señor Fredy Jair Tovar Paipa.

Resulta relevante que el proceso penal adelantado en contra del aquí demandante, tuvo lugar en virtud de la aprehensión que realizara el señor Andrés Felipe Castaño en las instalaciones de la Alcaldía Municipal de Ibagué, y posteriormente la captura por parte de los patrulleros de la Policía Nacional, quienes fueron avisados por parte de la víctima de lo ocurrido.

Los hechos que narró la fiscalía en el escrito de acusación fueron los siguientes:

“SUCEDIERON EL 25 DE MARZO DE 2014, CUANDO SEGÚN LOS PATRULLEROS MAURICIO CALDERON Y JOSE IVAN CORTES QUIENES SE ENCONTRABAN PATRULLANDO POR LA CARRERA 4 CON CALLE 6 CAN DE LA POLA, CUANDO LLEGA AL LUGAR UNA SEÑORA DE NOMBRE JEAN KATERINE CASTIBLANCO, MANIFESTANDO QUE UN SUJETO DE CAMISA AZUL CLARA, DE 1.70 DE ESTATURA, DE PANTALON BEIGS (SIC), ZAPATOS CAFES Y TEST MORENA, AL PARECER MINUTOS ANTES HABIA COMETIDO UN HURTO Y HABIA SIDO ATRAPADO POR EL SEÑOR ANDRES FELIPE CASTAÑO, QUIEN MANIFESTÓ QUE EL SEÑOR APREHENDIDO FUE SACADO DE LA OFICINA, DE INMEDIATO LOS AGENTES DE POLICÍA LE DAN A CONOCER Y MATERIALIZAR AL SUJETOS LOS DERECHOS DEL CAPTURADO, DONDE LE PRACTICAN UN REGISTRO EN LAS INSTALACIONES DEL CAI CENTENARIO, Y SE LE HALLA EN EL BOLSILLO DERECHO DEL PANTALÓN UN BILLETE DE CINCUENTA MIL PESOS, ES ASÍ COMO SE PROCEDE A DILIGENCIAR LA RESPECTIVA DOCUMENTACIÓN PARA DEJARLO A DISPOSICIÓN D ELA (SIC) FISCALÍA.” (págs. 107 a 110 archivo “02Cuaderno2PruebasParteDemandante” del expediente digitalizado)

En audiencia del 25 de noviembre de 2014, la Fiscal 15 Local de Ibagué solicitó se precluyera la investigación en contra del señor Tovar Paipa sustentándola en lo siguiente (Minuto 2:47 archivo de audio “02AudienciaPreclusión20141125” carpeta “CDSCuaderno2PruebasParteDemandante” del expediente digitalizado):

“(…)

...La causal que va a invocar ésta delegada fiscal es la dispuesta en el artículo 332 numeral 1, es decir la imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal, y ello fundamento en el hecho de que el señor Francisco Javier Tovar Paipa, ha cancelado ha indemnizado los perjuicios a la señora víctima Jen Katherine Castiblanco; como sabemos todos, el objeto o el elemento hurtado fueron la suma de \$50.000 y en este orden de ideas el señor Fredy Jair Castañeda ha pagado esa suma de dinero. Al respecto el artículo 42 de la Ley 600 de 2000 establece la indemnización integral que se da para cualquier tipo de delitos que admiten desistimiento, en el de homicidio culposo, lesiones personales, cuando no concurren circunstancias de agravación, y en el presente caso, delitos contra el patrimonio económico cuando se traten de hurtos agravados como en el presente caso...y es necesario acudir ante usted señor Juez a demostrarle que el señor ha cancelado esa suma de dinero, ha indemnizado, no aparece dentro de las bases de datos de la Fiscalía donde determine que él ya ha hecho uso de esta figura de indemnización integral.”

Esta solicitud fue aceptada en la misma audiencia por el Juez 11 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Ibagué, argumentando que si bien dentro de la carpeta no obra una consignación, si aparece una constancia del recibo por parte de la víctima de la suma ofrecida como indemnización por parte del señor Fredy Jair Tovar Paipa, en la que además ésta manifestó que desistía de la

acción penal en contra de imputado. Agregó que reciente jurisprudencia ha abierto la posibilidad de que se acepte la indemnización integral para poder precluir las investigaciones en asuntos como en el seguido contra el aquí demandante.

Conforme lo expuesto, es claro para el Despacho que la ausencia de responsabilidad del señor FREDY JAIR PAIPA TOVAR en la comisión de la conducta por la que fue capturado, no era palmaria, sino que, por el contrario, las autoridades intervinientes en el proceso penal y el mismo acusado fueron conscientes de que la conducta asumida por éste fue típica, antijurídica y culpable, tanto así que éste indemnizó a la víctima con suma igual a la hurtada, y fue éste el motivo por el que se precluyó la investigación en su contra.

10.3. De la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva

Ahora bien, conforme lo señalado por nuestro órgano de cierre, es necesario determinar si la privación de la libertad, de la que fue objeto el señor TOVAR PAIPA, con ocasión del proceso penal seguido en su contra, **obedeció a una medida apropiada, razonada, conforme a derecho o si la conducta de la entidad fue abiertamente arbitraria**, para lo cual es preciso recordar que la actuación penal que se inició en su contra surgió de su captura en flagrancia momentos en que se encontraba dentro de una de las oficinas de la Alcaldía Municipal de Ibagué, y extraía de la billetera de la víctima la suma de \$50.000 que le fueron encontrados en el bolsillo de su pantalón por parte de los agentes de Policía.

En razón a ello, el Juez de Control de Garantías legalizó la captura, el imputado no aceptó los cargos y el funcionario impuso medida de aseguramiento en su lugar de residencia, decisión contra la cual la defensa no interpuso recurso alguno.

El artículo 308 de la Ley 904 de 2004, establece:

“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 partícipe 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.*

(...)"

Las razones que llevaron a la Juez de Garantías a legalizar la captura e imponer la medida de aseguramiento al señor Fredy Jair Tovar Paipa fueron las siguientes: i) la captura fue materializada por los Agentes de Policía en el mismo lugar de los hechos, tal y como se demuestra con el acta de derechos del capturado debidamente diligenciada, ii) se han respetado los derechos del capturado estampando su firma y huella digital, ii) es dejado a disposición de la Fiscalía en un tiempo más que prudencial el mismo 25 de marzo de 2014, a las 12:41 p.m., ii) el capturado manifestó haber recibido buen trato por parte de los Agentes de Policía, iii) la captura se produjo en flagrancia, iv) procedía su detención preventiva, v) al señor Fredy Jair Tovar Paipa le figuran dos capturas en flagrancia dentro de los 3 años anteriores por similar conducta, vi) la conducta es grave, ejecutada con habilidad y engaño por parte del capturado, vii) la conducta es de gran impacto para la sociedad vii) cumplió una pena por el mismo delito siendo dejado en libertad el 27 de enero de 2014 y sin ningún miramiento volvió a cometer la conducta el 3 de febrero del mismo año, siendo capturado, y posteriormente el 25 de marzo de 2014, cometió la conducta por la que fue capturado en esa oportunidad. (archivo de audio "01AudienciaPreliminarConcentrada20140326" carpeta "CDSCuaderno2PruebasParteDemandante" del expediente digitalizado):

En este orden de ideas, se advierte que la imposición de la medida de aseguramiento, de la que fue objeto el señor Tovar Paipa, estuvo precedida de todas las exigencias formales, procesales y sustanciales requeridas por la ley penal para ello, pues en primer lugar, su captura se dio en flagrancia, y además, fue legalizada dentro del menor tiempo posible, conforme se evidenció en la audiencia concentrada, pues su aprehensión física ocurrió sobre las 11:00 de la mañana del día 25 de marzo de 2014, y la audiencia de legalización se llevó a cabo el día siguiente, 26 de marzo de 2014 a las 10:54 de la mañana.

En segundo lugar, la medida de aseguramiento de detención preventiva se produjo en su vivienda y estuvo precedida de la solicitud que hiciera el fiscal y cuyos argumentos fácticos, jurídicos y probatorios, fueron tenidos en cuenta por la Juez de control de garantías al momento de impartir su decisión.

En consecuencia, para el Despacho es claro que dicha decisión estuvo antecedida de una serie de actuaciones procesales y probatorias que fueron ejecutadas con total apego a la ley, cumpliendo los criterios que gobiernan la imposición de medidas preventivas, pues tal medida fue razonable, proporcional y necesaria, si se tiene en cuenta: (i) la entidad de los hechos por los cuales fue vinculado al proceso el hoy demandante; (ii) las pruebas recaudadas en el mismo, las cuales ofrecían serios motivos de credibilidad y alta probabilidad de responsabilidad y (iii) la valoración sobre el riesgo que podría representar para la sociedad, luego es claro hasta aquí, que dicha privación de la libertad se encuentra ajustada a Derecho.

Si bien es cierto, conforme se escucha en el audio de la diligencia del 25 de noviembre de 2014, al señor Fredy Jair Tovar Paipa se le precluyó la investigación, no es menos cierto, que esto ocurrió porque éste indemnizó a la víctima en suma igual a la hurtada.

Así las cosas, y estudiado el material probatorio relacionado y valorado en dicho proceso penal, evidencia esta juzgadora con claridad, que el señor Tovar Paipa realizó acciones concretas, esto es, ingresó de manera sigilosa a una oficina de la Alcaldía Municipal aprovechando que se encontraba sola, extrajo del escritorio de la víctima su bolso y de su billetera tomó la suma de \$50.000 momento en el cual fue sorprendido por uno de los funcionarios de dicha dependencia, situación que generó de manera palmaria su vinculación a la actuación penal y por ende la privación de la libertad en su residencia, aunado a que ya había sido procesado por los mismo hechos con anterioridad y contaba con anotaciones en el SPOA por el mismo delito.

En tal sentido, conforme consta en la providencia de 25 de noviembre de 2014, al señor Tovar Paipa se le precluyó la investigación y sobre su inocencia nada debe agregarse, si se considera que así lo resolvió su juez natural, pese a ello, también debe analizarse su comportamiento altamente reprochable que hace que el daño que hoy alega en cabeza de las demandadas, Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, le sea atribuible, pues quebrantó deberes de comportamiento y legales que estaba obligado a observar.

Bajo ese entendido, es claro que la medida de aseguramiento fue ajustada a derecho y el demandante estaba en el deber de soportarla, pues no se debe olvidar que éste indemnizó a la víctima pues sabía que dicha conducta era contraria a la ley, máxime cuando ya había tenido contacto con el sistema penal por el mismo delito.

En atención a los parámetros jurisprudenciales señalados en el desarrollo de la presente providencia y a la forma como se llevó a cabo la imposición de medida de aseguramiento de la cual fue objeto el señor Fredy Jair Tovar Paipa, encuentra el Despacho sin duda alguna, que la actuación de las entidades demandadas se encuentra ajustada a derecho, en atención a que respetaron todas las etapas procesales señaladas por la norma penal vigente, cada una de sus actuaciones estuvo precedida del estudio de los aspectos fácticos y jurídicos requeridos, y la decisión de imponer la medida de aseguramiento no estuvo enmarcada en aspectos subjetivos o caprichosos del funcionario judicial, sino por el contrario, se adoptó siguiendo todos los lineamientos procedimentales del caso para su imposición y teniendo en cuenta los aspectos sustanciales trazados por la jurisprudencia y el bloque de constitucionalidad para la clase de delitos de los que fue investigado.

Así las cosas, pese a haberse precluido la investigación en contra de FREDY JAIR TOVAR PAIPA, no hay lugar a realizar juicio de reproche al proceder de las entidades demandadas ya que éstas actuaron conforme a derecho, pues ejecutaron a cabalidad los deberes establecidos por el sistema penal colombiano, y más concretamente, se sujetaron al proceder legal respecto de la conducta penal por la cual fue investigado el referido demandante, y que fueron dadas por el actuar del mismo, quien dio lugar a que fuese investigado y privado de la libertad por el tiempo que se consideró adecuado, hechos entonces que no pueden ser endilgados a las accionadas, se reitera, por cuanto el actor dio lugar a que se impusiera la medida de aseguramiento que lo privó de la libertad.

11. RECAPITULACIÓN

Teniendo en cuenta que la privación de la libertad de la cual fue objeto el señor FREDY JAIR TOVAR PAIPA por el delito imputado no tuvo el carácter de injusta, ya que obedeció a las exigencias propias del rito penal, y que se presentaron como consecuencia de su actuación, concretada en la captura en flagrancia al momento en que hurtaba una suma de dinero, es claro que las pretensiones de la demanda no tienen vocación de prosperidad.

12. COSTAS

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del CGP dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso se observa que fue las pretensiones fueron despachadas desfavorablemente, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la parte actora la suma del 4% de lo pretendido.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

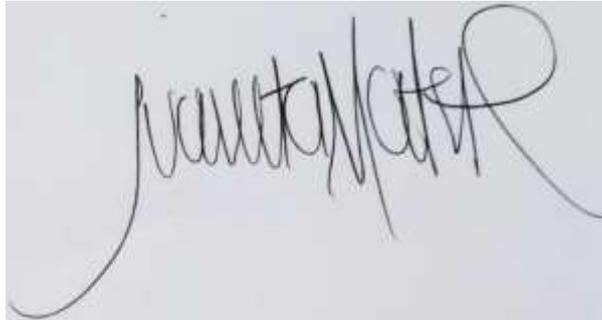
SEGUNDO: CONDÉNESE en costas a la parte accionante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, para lo cual se fija como agencias en derecho el 4% de lo solicitado.

TERCERO: Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme los artículos 203 y 205 del C.P.A.C.A modificado por la Ley 2080 de 2021.

CUARTO: Liquidense los gastos del proceso, si hubiere remanentes devuélvanse a la parte demandante.

QUINTO: Archívese el expediente, previas las anotaciones correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
Juez

Firmado Por:

JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 6 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:

e8cf30b951505b766fa94c17db312b7e1a646c4392e7165b54c0572d31b52eb
e

Documento generado en 22/07/2021 05:21:19 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>