



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, doce (12) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicado: 73001-33-33-006-2018-00346-00
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: PEDRO LUIS LUNA GOMEZ, quien actúa en nombre propio y en representación de su hija MELANIE GISELLE LUNA CASTRO; LIZETH DANIELA CASTRO POLANÍA, PEDRO LUNA RUÍZ, OFELIA GÓMEZ TAFUR, EDUAR ALFREDO LUNA GÓMEZ y DIANA MAGALI LUNA GÓMEZ.
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 **PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ**, quien actúa en nombre propio y en representación de su hija **MELANIE GISELLE LUNA CASTRO; LIZETH DANIELA CASTRO POLANÍA, PEDRO LUNA RUÍZ, OFELIA GÓMEZ TAFUR, EDUAR ALFREDO LUNA GÓMEZ y DIANA MAGALI LUNA GÓMEZ**, 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 13 de febrero de 2014 al 15 de marzo de 2017

1. PRETENSIONES

1.1 Que la RAMA JUDICIAL y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN son responsables administrativamente de todos los perjuicios morales y materiales causados a PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ, quien actúa em nombre propio y en representación de su hija MELANIE GISELLE LUNA CASTRO; LIZETH DANIELA CASTRO POLANÍA, PEDRO LUNA RUÍZ, OFELIA GÓMEZ TAFUR, EDUAR ALFREDO LUNA GÓMEZ y DIANA MAGALI LUNA GÓMEZ por la detención sufrida por el primero de los mencionados el día 13 de febrero de 2014, en la ciudad de Ibagué y por 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 existencias.

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 Pedro Luis Luna Gómez fue privado de la libertad el 13 de febrero de 2014, por orden de captura

02718 del 19 de diciembre de 2013, proferida por el Juzgado Octavo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Ibagué, como autor de los delitos de homicidio agravado en concurso con el tipo penal de fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego o municiones, siendo recluido en el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué-Coiba-Picaleña.

2.2 Que el 25 de febrero de 2014, la Fiscalía 11 Seccional de Vida de Ibagué, presentó escrito de acusación contra el aquí demandante, como coautor de los delitos antes indicados.

2.3 Que en la audiencia del 14 de marzo de 2017, en la que finalizó el juicio oral, se anunció sentido de fallo absolutorio a favor del señor Pedro Luis Luna Gómez, expidiéndose la boleta de libertad número 00439 del 15 de marzo de 2017.

2.4. Que el 26 de septiembre de 2017, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Ibagué, profirió sentencia absolutoria a favor del señor Luna Gómez.

2.5. Que el demandante, al momento de su captura, se desempeñaba como maestro de construcción de manera independiente, devengando un salario mínimo para la manutención de su compañera permanente, su hija y sus padres.

2.6. Que la privación de la libertad del señor Pedro Luis Luna Gómez, le causó graves perjuicios morales a él y a su núcleo familiar, aunado a que no lograba que lo contrataran en su labor como maestro de construcción.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. RAMA JUDICIAL

A través de apoderado judicial presentó contestación a la demanda (pág. 128-143 archivo "01CuadernoPrincipal" del expediente digitalizado), haciendo 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 teoría del caso presentada por la Fiscalía General de la Nación, no encontró respaldo en las pruebas legalmente recaudadas y arrojadas al proceso, por cuanto además tuvo falencias de tipo probatorio que conllevaron a que el Juez de conocimiento no pudiese emitir sentencia condenatoria.

Agregó, que por su parte, el Juez de control de garantías cumplió las funciones que le asigna la Ley 906 de 2004; las audiencias por él dirigidas fueron audiencias preliminares, en las cuales, no se discute la responsabilidad penal de los imputados, pues el funcionario trabaja con elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, elementos que no son suficientes para discutir la responsabilidad, por lo cual la medida de aseguramiento impuesta al demandante obedeció a principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

Propuso las excepciones que denominó *“Inexistencia de perjuicios, ausencia de nexos causal, falta de legitimación en la causa por pasiva y no cumplimiento de los requisitos establecidos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional para que opere la responsabilidad del Estado”*.

3.2. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

A través de su apoderada judicial dio contestación a la demanda (pág. 151-169 archivo “01CuadernoPrincipal” del expediente digitalizado), quien solicitó despachar desfavorablemente las pretensiones, argumentando que no es posible declarar la responsabilidad de la entidad, puesto que dentro del análisis del proceso no se evidenció una actuación arbitraria, ni mucho menos existió error judicial ni un defectuoso funcionamiento de la administración como pretende hacer ver el demandante.

Pidió que con base a los pronunciamientos del Consejo de Estado, se verifiquen los daños morales, teniendo en cuenta la relevancia y gravedad de los hechos materia de debate.

En cuanto a los perjuicios materiales alegó que los mismo deben ser probados.

Resaltó que al momento de la captura del señor Luna Gómez, estaban dadas las condiciones para la imputación realizada por la Fiscalía y la privación de la libertad de éste, por cuanto se infirió razonablemente que era coautor de la conducta de homicidio en concurso con el tipo penal de fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego o municiones.

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

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1 Parte demandante (archivo “08AlegatosConclusion ApoderadoDemandante20201106” del expediente digitalizado).

El apoderado de la parte demandante presentó escrito de alegatos de conclusión donde reitera los aspectos fácticos señalados en el escrito de demanda, referentes a la privación de la libertad de la cual fue objeto el señor Pedro Luis Luna Gómez por el periodo de 38 meses y 18 días.

Agrega el profesional, que la medida de privación de la libertad no era necesaria, pues su prohijado no generaba ningún peligro para la sociedad, y las pruebas con que se contaba no eran suficientes para ello, aunado a que éste tenía un arraigo definido.

Señala que con la prueba testimonial rendida por Jorge Iván Torres Ortega, Gustavo Roldan Navarro y Noe Fernández Rodríguez, se logró demostrar la aflicción y perjuicio de que fue víctima el acá demandante.

Asegura que independientemente, si se encontró que no había lugar a condenar a su prohijado por los delitos imputados, la medida de privación de la libertad fue innecesaria y por demás exagerada, es decir que se debió evitar su aplicación hasta tanto existiera una prueba contundente contra el señor Luna Gómez, y de ésta manera, haber evitado causar el daño material y moral a éste y a su núcleo familiar.

4.2 Fiscalía General de la Nación

No presentó alegatos de conclusión.

4.3 Rama Judicial

No hizo uso de ésta oportunidad procesal.

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 materiales e inmateriales causados a los demandantes con ocasión de la privación de la libertad a la que fue sometido el señor Pedro Luis Luna Gómez, durante el periodo comprendido entre el 13 de febrero de 2014 y el 15 de marzo de 2017, y quien fuera absuelto por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué, mediante sentencia del 26 de septiembre de 2017?

6. Tesis que resuelven el problema jurídico planteado

6.1. Tesis de la parte accionante

Consideran les asiste el derecho a ser reparados patrimonialmente, como quiera que al señor Pedro Luis Luna Gómez se le impuso medida de aseguramiento, a pesar de que no se contaba con los elementos probatorios necesarios para determinar que fuera responsable de los hechos punibles, debiendo soportar la privación injusta de su libertad por el término de 38 meses y 18 días.

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 acusador, la cual si bien en principio acreditó la razonabilidad de la medida de aseguramiento, falló en el deber de probar la autoría del hecho punible en cabeza del indiciado.

6.2.2. Fiscalía General de la Nación.

Señala que su gestión en el proceso penal se limita a realizar una labor investigativa, pues en el marco de la ley penal, quien determina sobre la procedencia de las medidas de aseguramiento y posteriormente sobre las decisiones condenatorias o absolutorias es el juez de control de garantías o de conocimiento según el momento procesal en que se encuentre el trámite, por lo que de materializarse daño alguno con dichas decisiones, no es la Fiscalía quien tenga que acudir a su resarcimiento.

6.3. Tesis del despacho

El despacho negará las pretensiones de la demanda, como quiera que si bien el señor Pedro Luis Luna Gómez fue absuelto por parte del Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué, lo cierto es que la medida de aseguramiento impuesta por la Juez de Control de Garantías correspondió a una decisión ajustada 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 referido señor LUNA GÓMEZ, pues con el material probatorio aportado y su actuar hizo que las accionadas infirieran su posible participación en los delitos investigados, debiendo entonces soportar la carga de la indagación que arrojó su absolución, por no haberse podido demostrar ni su culpabilidad ni su inocencia.

7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que PEDRO LUNA RUIZ y OFELIA GÓMEZ TAFUR son padres de PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ.	Documental. Registro Civil de nacimiento de Pedro Luis Luna Gómez. (pág. 16 archivo "01CuadernoPrincipal" del expediente digitalizado)
2. Que MELANIE GISELLE LUNA CASTRO es hija del señor PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ.	Documental. Registro Civil de Nacimiento de la nombrada (págs. 18 archivo "01CuadernoPrincipal" del expediente digitalizado).
3. Que EDUAR ALFREDO LUNA GÓMEZ y DIANA MAGALI LUNA GOMEZ son hermanos del señor PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ.	Documental. Registros Civiles de Nacimiento de los nombrados (págs. 27 y 30, archivo "01CuadernoPrincipal" del expediente digitalizado).
4. Que el 19 de diciembre de 2013, llevó a cabo audiencia preliminar reservada de solicitud de orden de captura en contra del señor PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ ante el Juzgado Octavo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Ibagué, quien accedió a ella.	Documental: Acta de audiencia y Orden de captura número 02718 (pág. 153, 154 archivo "01Cuaderno2PruebasOficioTomol" carpeta "03Cuaderno2PruebasOficio" y 31 archivo "01CuadernoPrincipal" del expediente digitalizado).
5. Que el señor Pedro Luis Luna Gómez fue capturado a las 2:50 p.m. del 12 de febrero de 2014, frente a la casa 15-25 por la Cra. 1 del barrio La Gaviota de Ibagué.	Documental: Acta de derechos del capturado, (pág. 109 archivo "03Cuaderno2PruebasOficioTomoll" carpeta "03Cuaderno2PruebasOficio" del expediente digitalizado).
6. Que el 13 de febrero de 2014, se adelantó por parte del Juzgado Séptimo Penal Municipal con Función	Documental: Acta de audiencia y boleta de detención (págs. 32 a 34 archivo "01CuadernoPrincipal", 174 y 175 a 177

<p>de Control de Garantías de Ibagué la audiencia preliminar concentrada de legalización de captura; formulación de imputación por el delito de homicidio en concurso con fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego o municiones en calidad de coautor; e imposición de medida de aseguramiento, en la que se dispuso detención preventiva intramural en el Complejo Penitenciario y carcelario de Ibagué-Coiba-Picaleña; decisiones contra las cuales no se interpuso recurso alguno, por lo que se expidió la boleta de detención número 00127.</p>	<p>archivo "02Cuaderno2PruebasOficioTomoll" carpeta "03Cuaderno2PruebasOficio" del expediente digitalizado).</p>
<p>7. Que el 25 de febrero de 2014, la Fiscalía radicó escrito de acusación, en el que narró como hechos los siguientes: <i>"La noche del 19 de Marzo de 2013, aproximadamente a las 20:30 horas en el Barrio La Gaviota, se encontraba OSCAR FABIAN VIUCHE, sentado en la esquina consumiendo estupefacientes cuando llegaron OSCAR PELAEZ MENDES, alias EL GORDO PELAEZ, LUIS CARLOS AGUIRRE ARBELAEZ, alias CHORRO o CHORRITO y PEDRO LUIS LUNA GOMEZ, de quienes se dice hacen parte de la pandilla de La Sexta, que mantiene enfrentamientos con los integrantes de la Pandilla de La 21, sacaron sus armas de fuego, entre ellos, un revolver niquelado y dispararon en contra del joven, luego de lo cual huyeron en (sic) al monte y desde ahí volvieron a disparar. La víctima fue trasladada a la USI del Jordán a donde llegó sin signos vitales."</i></p>	<p>Documental: Escrito de acusación (págs. 36 a 43 archivo "01CuadernoPrincipal", 166 a 173 archivo "02Cuaderno2PruebasOficioTomoll" carpeta "03Cuaderno2PruebasOficio" del expediente digitalizado).</p>
<p>8. Que el día 4 de abril de 2014, se adelantó por parte del Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Ibagué la audiencia de formulación de acusación en contra del señor Pedro Luis Luna Gómez.</p>	<p>Documental: Acta de audiencia (pág. 44 y 45 archivo "01CuadernoPrincipal", 158, 159 archivo "02Cuaderno2PruebasOficioTomoll" carpeta "03Cuaderno2PruebasOficio" del expediente digitalizado)</p>
<p>9. Que la audiencia preparatoria se adelantó los días 15 de mayo, 26 de junio y 22 de julio de 2014.</p>	<p>Documental: Acta de audiencia (pág.46 y 47 archivo "01CuadernoPrincipal", 151, 152, 155 y 156 archivo "02Cuaderno2PruebasOficioTomoll" carpeta "03Cuaderno2PruebasOficio" del expediente digitalizado)</p>
<p>10. Que el juicio oral se realizó los día 10 de septiembre, 4 de noviembre, 15 de diciembre de 2014, 13 de mayo, 22 de junio, 10 de agosto de 2015, 28 de febrero, 18 de mayo, 12 de julio, 8 de septiembre de 2016 y 11 de enero de 2017.</p>	<p>Documental: Actas de audiencia (pág. 54 a 63, 65 a 68 archivo "01CuadernoPrincipal", 84, 86, 87, 85, 96, 122, 124, 170, 172, archivo "01Cuaderno2PruebasOficioTomoll", 3, 44, 50 a 52 archivo "02Cuaderno2PruebasOficioTomoll" carpeta "03Cuaderno2PruebasOficio" del expediente digitalizado)</p>
<p>11. Que el 14 de marzo de 2017, se realizó audiencia en la que se anunció el sentido del fallo absolutorio y se dispuso la libertad inmediata del señor PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ.</p>	<p>Documental: Acta de audiencia (pág. 68 archivo "01CuadernoPrincipal" y 82 archivo "01Cuaderno2PruebasOficioTomoll" carpeta "03Cuaderno2PruebasOficio" del expediente digitalizado)</p>
<p>12. Que el 15 de marzo de 2017, se expidió la correspondiente boleta de</p>	<p>Documental: Boleta de libertad número 00438 (pág. 69 archivo</p>

libertad a favor del señor PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ.	"01CuadernoPrincipal" 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 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

¹ Artículo 140 Ley 1437 de 2011

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

³ Artículo 24.

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 Carta⁵”*.

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.

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*

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.

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

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.

causa al individuo un daño antijurídico, aunque el mismo se derive de 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.

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***

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.

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.

“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

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

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”.

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 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 Civil”¹⁵.

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,

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

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”.

fue esa persona quien dio lugar a la apertura del respectivo 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 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

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 *Ibidem.*

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).”

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 exámine, se encuentra probado que el señor PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ estuvo privado de la libertad con ocasión de un proceso penal adelantado en su contra, por los delitos de homicidio en concurso con fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego o municiones en calidad de coautor, donde se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario por parte del Juzgado Séptimo Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Ibagué, en la audiencia de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento adelantada el 13 de febrero de 2014 y posteriormente, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Ibagué mediante providencia del 26 de septiembre de 2017, emitió sentencia absolutoria, contra la cual no se interpuso recurso alguno.

En esta secuencia, se avizora la configuración del daño representado en la privación de la libertad de la que fue objeto el señor LUNA GÓMEZ entre el 13 de febrero de 2014 y el 15 de marzo de 2017, por lo que corresponde continuar con el estudio arriba señalado, determinando si la actuación del demandante dio lugar a la apertura

¹⁹ “El daño es la razón de ser de la responsabilidad, y por ello, es básica la reflexión de que su determinación en si, 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” (Hinestrosa, 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

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 Pedro Luis Luna Gómez.

Resulta relevante, que el proceso penal adelantado en contra del aquí demandante tuvo lugar en virtud al señalamiento que le hiciera una testigo presencial de los hechos, de quien no se indicará su nombre en virtud a que la misma formó parte del programa de protección de testigos el cual goza de reserva legal, conforme lo advertido por la Fiscalía General de la Nación dentro del proceso penal allegado como prueba al presente asunto.

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

“La noche del 19 de Marzo de 2013, aproximadamente a las 20:30 horas en el Barrio La Gaviota, se encontraba OSCAR FABIAN VIUCHE, sentado en la esquina consumiendo estupefacientes cuando llegaron OSCAR PELAEZ MENDES, alias EL GORDO PELAEZ, LUIS CARLOS AGUIRRE ARBELAEZ, alias CHORRO o CHORRITO y PEDRO LUIS LUNA GOMEZ, de quienes se dice hacen parte de la pandilla de La Sexta, que mantiene enfrentamientos con los integrantes de la Pandilla de La 21, sacaron sus armas de fuego, entre ellos, un revolver niquelado y dispararon en contra del joven, luego de lo cual huyeron en (sic) al monte y desde ahí volvieron a disparar. La víctima fue trasladada a la USI del Jordán a donde llegó sin signos vitales .” (pág. 36 a 43 archivo “01CuadernoPrincipal”, 166 a 173 archivo “02Cuaderno2PruebasOficioTomoll” carpeta “03Cuaderno2PruebasOficio” del expediente digitalizado)

En virtud de tal acusación, se adelantó proceso penal que culminó con sentencia absolutoria, que tuvo como consideraciones en palabras del Juez Cuarto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Ibagué las siguientes (págs. 70 a 81 archivo “01CuadernoPrincipal” y 71-81 archivo “01Cuaderno2PruebasOficioTomol” carpeta “03Cuaderno2PruebasOficio” del expediente digitalizado):

“(…)

El Despacho considera que conforme a la jurisprudencia, y a pesar de haber sido ordenada como prueba de referencia admisible. Resulta acertado lo alegado por el ministerio público y luego acogida por la defensa, en tanto que confrontada entre sí y con la restante evidencia no ofrece serios motivos de credibilidad por las circunstancias allí narradas, vale decir, las condiciones de tiempo, modo y lugar en que lo (sic) pretensos testigos refieren ocurrió el hecho, las distancias referidas, la forma como afirmaron al investigador observaron el hecho, el número de disparos y pluralidad de armas utilizadas, además, que la evidencia médico legal, que estableció plenamente que el occiso solo fue alcanzado por un disparo, circunstancias no permiten tener esta prueba como sustento de un fallo de condena.

(…)

Así, la tesis de la fiscalía en relación a que los reconocimientos fotográficos son prueba autónoma del testimonio es improcedente, y además constituye prueba de referencia que no se declaró admisible.

Esto conduce a la solución del tercer problema jurídico a resolver, en cuanto a la no demostración de la teoría del caso de la Fiscalía y aplicación del principio básico del in dubio pro reo, y que corresponde al actual desarrollo de la jurisprudencia, que advierte que en relación a la formulación de la teoría del caso, la obligación procesal de la fiscalía es de mayor envergadura que la de la defensa...

(…)

En cuanto a la prueba ofrecida por los abogados de la defensa, ISABEL CRISTINA LEON MULATO, YALILE MENDEZ VALENCIA, YEFERSON GERLEY OVALLE

PARRA y JORGE IDAN TORRES ORTEGA, este juzgador como lo advirtió desde el anuncio del sentido del fallo hace un esfuerzo para ubicar a los acusados en lugar distinto de la ocurrencia del hecho, sin embargo, tales testimonios no resisten la más mínima crítica probatoria. En efecto, la madre de uno de los acusados que señala que su hijo estaba atendiendo un quebranto de salud de su hijo son ningún respaldo documental, la vecina que confidencialmente llega a las ocho y media de la noche a indagar por el supuesto estado de salud del infante, son versiones parciales y acomodaticias que no tienen como fin sino el pretender dar respaldo a la hipótesis de defensa. En igual sentido, lo afirmado en relación a que al momento de la ocurrencia del hecho PEDRO LUIS LUNA GOMEZ se encontraba en prisión domiciliaria no es un hecho unívoco y que per se de sustento a lo afirmado y que a la misma hora estuviera “chateando” de lo que da fe la restante prueba, no es admisible pues la defensa ha debido acudir a una búsqueda selectiva en base de datos y proveer apoyo técnico a tal afirmación.”

Conforme lo expuesto, es claro para el Despacho que la ausencia de responsabilidad del señor PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ en el homicidio de Oscar Fabian Viuche no era palmaria, sino que por el contrario, fue necesario escuchar los testimonios de cargo y de descargo, versiones éstas que eran contradictorias y frente a las cuales el Juez de Conocimiento tuvo que realizar un análisis profundo del material probatorio para llegar a la conclusión de que no tenía certeza si el aquí demandante había participado en el hecho delictivo acusado, así como tampoco era clara su inocencia, razón por la cual aplicó el principio de in dubio pro reo, viéndose claramente que el actuar del demandante generó que se iniciara investigación en su contra y por ende que se decretara la medida de aseguramiento; máxime cuando éste ya había tenido contacto con el sistema penal, habiéndose proferido en su contra una sentencia condenatoria y estando para el momento de su captura en detención domiciliaria por cuenta de dicho proceso.

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 PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ, 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 del señalamiento que le hiciera un testigo presencial de los hechos, quien informó a los investigadores del caso, los detalles que rodearon el homicidio de Oscar Fabian Viuche, indicando claramente los nombres de los partícipes en el hecho delictivo y realizando un retrato hablado de éstos, entre los cuales se mencionó al aquí demandante.

En razón a ello, la Fiscalía solicitó orden de captura en contra del señor Pedro Luis Luna Gómez, haciéndose efectiva el 12 de febrero de 2014, por lo que el 13 del mismo mes y año, se adelantó la audiencia preliminar ante el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Ibagué, sustentando el ente acusador la petición de legalizar la captura en lo siguiente (minuto 02:17 Archivo de audio subcarpeta “01AudienciaConcentradaGarantias20140213CDFolio374” ubicado dentro de la carpeta “03Cuaderno2PbasDeOficio” del expediente digitalizado):

En primer lugar, puso de presente los hechos que rodearon el homicidio de Oscar Fabian Viuche el 19 de marzo de 2013 a las 20:30 horas.

Relató que, la orden de captura 02718 expedida en contra del señor Luna Gómez se encontraba vigente al momento de realizar la aprehensión, la cual se llevó a cabo el 12 de febrero de 2014, frente al polideportivo del barrio La Gaviota, encontrando parado en una esquina al mencionado señor en compañía de otros sujetos, pese a estar cobijado con la medida domiciliaria ya mencionada.

Aseguró que al capturado se le respetaron sus derechos constitucionales y legales y que fue puesto a disposición del Juzgado dentro de las 36 horas siguientes a la captura.

En virtud a lo anterior, la Juez de Control de Garantías legalizó la captura, por haberse efectuado en cumplimiento de una orden legal y haberse respetado los derechos al señor Pedro Luis Luna Gómez, decisión contra la cual no se interpuso recurso alguno.

Posteriormente, se formuló la imputación como autor del delito de homicidio agravado en concurso con porte ilegal de armas agravado al señor Luna Gómez, quien no aceptó los cargos.

Finalmente se elevó por parte del Fiscal del caso la solicitud de imposición de medida de aseguramiento en centro carcelario, justificándola de la siguiente manera (minuto 53:23 subcarpeta "01AudienCIAConcentradaGarantias20140213CDFolio374" ubicado dentro de la carpeta "03Cuaderno2PbasDeOficio" del expediente digitalizado) :

1. Que existe inferencia razonable de autoría pues la Fiscalía cuenta con declaraciones que rindieron testigos presenciales de los hechos y reconocimientos en álbum fotográfico, en los que se señala a Pedro Luis Luna Gómez como presunto autor del concurso de conductas imputado.
2. Que la libertad del imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad, debido a la gravedad y modalidad de la conducta punible que protege el bien jurídico de la vida, aunado a que se actuó en coparticipación criminal por haber sido tres personas quienes ejecutaron los hechos.
3. Que debe tenerse en cuenta la cantidad de delitos que se están imputando.
4. Que en contra de Pedro Luis Luna Gómez existe una sentencia condenatoria proferida el 8 de agosto de 2012, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ibagué por el delito de porte ilegal de armas de fuego, radicado con el número 730016000450201102423.
5. Que Pedro Luis Luna Gómez se encontraba con detención domiciliaria; sin embargo, esto no fue óbice para que éste ejecutara la conducta punible enrostrada, pues al consultar la pagina web de la Rama Judicial en lo que tiene que ver con los procesos tramitados en los Juzgados de Ejecución de Penas, éste se evadió del lugar de residencia fijado para este fin, esto es, "calle 16 número A-39 barrio La Gaviota", solicitando posteriormente cambio de residencia a la Cra. 2 sur n 22-89 barrio las Ferias y permiso para trabajar, dirección de donde también se evade, autorizándole el funcionario judicial un nuevo cambio de domicilio para la barrio la Gaviota a una dirección diferente a la informada por éste al momento de realizar la captura.
6. La pena establecida para los delitos investigados supera los cuatro años.

7. Que la medida es necesaria, por cuanto se busca proteger a la sociedad de la comisión de conductas punibles como las investigadas, aunado a que debió acudirse a la solicitud de orden de captura para poder presentarlo ante las autoridades pues en los lugares destinados para que se mantuviera en detención domiciliaria no fue ubicado.
8. Que la medida es adecuada teniendo en cuenta las conductas punibles realizadas por el imputado.
9. Que la medida es proporcional, porque prevalece la protección de la comunidad frente al derecho a la libertad del imputado, el cual no es absoluto.
10. Que la misma es razonable, pues la Fiscalía cuenta con elementos de conocimiento.

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 imponer la medida de aseguramiento al señor Pedro Luis Luna Gómez fueron las siguientes (Minuto: 1:54:04, archivo subcarpeta “01AudienciaConcentradaGarantias20140213CDFolio374” ubicado dentro de la carpeta “03Cuaderno2PbasDeOficio” del expediente digitalizado):

“...Este Despacho advierte que la Fiscalía cuenta indudablemente con elementos materiales probatorios en sede preliminar, que indican esa coautoría por parte de Pedro Luis Luna Gómez en los hechos por los cuales se le imputara las conductas punibles de homicidio agravado en concurso con porte ilegal de armas igualmente agravado; elementos materiales probatorios, que fueron señalados, se corrió traslado a los intervinientes en esta audiencia y a éste Juzgado para determinar esa inferencia razonable, es decir que se cumple con los parámetros legales, teniendo en cuenta la operancia del sistema penal acusatorio, la señora Fiscal dio a conocer esos elementos materiales probatorios tanto al Procurador como a la defensa, como a éste Juzgado, elementos materiales probatorios que están cimentados en varios informes, esta ha sido una investigación exhaustiva que ha realizado la Fiscalía a través de la misma logró la orden de captura en contra de Pedro Luis Luna Gómez, igualmente a través de motivos fundados, esos informes, varios informes de investigador de campo, igualmente el informe ejecutivo del 20 de marzo de 2013, señalan a través de esas labores investigativas, repito, labores de vecindario igualmente que realizó policía judicial atendiendo el fallecimiento violento de Oscar Fabian Viuche el 19 de marzo de 2013, esos elementos materiales probatorios con que cuenta la Fiscalía, no puede éste Juzgado desconocer que es del resorte de la Fiscalía investigar, acusar a través de esos elementos materiales probatorios, es el ente investigador el que tiene conocimiento de esos elementos materiales, y si bien debe sustentarlos en diferente

sede de conformidad con las peticiones que haga cumple con esos parámetros la señora Fiscal...(lee apartes del informe ejecutivo)... es decir que sí existen testigos presenciales de estos hechos, no es la sede ésta audiencia preliminar para entrar a dar a conocer esos elementos materiales probatorios, menos a controvertirlos, pero cuenta la Fiscalía con esos elementos materiales probatorios...es decir que sí se individualizó, se determinó a Pedro Luis Luna Gómez como el posible autor de estos hechos en el momento o momentos seguidos de la muerte violenta de Oscar Fabian Viuche; igualmente cuenta la Fiscalía con una entrevista que rindiera un testigo presencial de los hechos, de manera concreta indica que efectivamente uno de los coautores de estos hechos que le dieron fianza Pedro Luna tiene casa por cárcel por porte ilegal y al otro lo cogieron el viernes, es decir, que identifica, individualiza perdón a Pedro Luis Luna Gómez como coautor de estos hechos...es decir que cuenta con dos entrevistas, entrevistas que aunadas con el reconocimiento fotográfico realizado con la ritualidad que determina la Ley, constituyen una unidad probatoria según lo ha determinado la jurisprudencia, ... debe entonces en sede preliminar, atendiendo el grado de probabilidad de coautoría de señalamiento, no de responsabilidad, debe este juzgado atender estos elementos materiales probatorios que igualmente fueron argumentados por la señora Fiscal...menos puede este Despacho excusar ese porte de armas, no corresponde en esta audiencias, con el argumento que el señor está cumpliendo prisión domiciliaria, que tenía esta arma u otra persona, no es el momento para debatir y ejercer controversia probatoria, no está demostrado el permiso que se tuviera para el porte, además si se tuviera tampoco se podía usar el arma para segar la vida de forma como lo hicieron en contra del señor Oscar Fabian Viuche...en conclusión considera éste despacho que cuenta la Fiscalía con los elementos materiales probatorios que hacen inferir a éste Juzgado la coautoría en grado de probabilidad del señor Pedro Luis Luna Gómez en estos hechos de homicidio agravado en concurso con porte ilegal de armas de fuego; procede la detención preventiva atendiendo aspectos objetivos...”

En este orden de ideas, se advierte que la imposición de la medida de aseguramiento, de la que fue objeto el señor Luna Gómez, estuvo precedida de todas las exigencias formales, procesales y sustanciales requeridas por la ley penal para ello, pues en primer lugar, su captura fue solicitada por la Fiscalía, previa presentación y argumentación de cada uno de los requisitos contemplados en el CPP, y fue legalizada dentro del menor tiempo posible, conforme se evidenció en la audiencia concentrada, pues su aprehensión física ocurrió sobre las 2:50 de la tarde del día 12 de febrero de 2014, y la audiencia de legalización se llevó a cabo el día siguiente, 13 de febrero de 2014 a las 3:19 p.m.

En segundo lugar, la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario también 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 la libertad del sindicado, debido a su repetido contacto con el sistema penal, luego es claro hasta aquí, que dicha privación de la libertad se encuentra ajustada a Derecho.

Pese a lo anterior y si bien es cierto conforme consta en la sentencia del 26 de

septiembre de 2017, que el señor Pedro Luis Luna Gómez fue absuelto de los delitos que le fueron imputados, no lo es menos que el fallador señaló que existía duda frente a la responsabilidad o inocencia de éste en el homicidio de Oscar Fabian Viuche, aunado a que la testigo presencial de los hechos y quien inicialmente señaló al aquí demandante como autor de la conducta penal, tuvo que ser incluida en el programa de protección a testigos debido a las amenazas en su contra, lo que a la postre produjo su no comparecencia al juicio, ocasionando que su testimonio no pudiera ser tenido en cuenta ni siquiera como prueba de referencia.

Así las cosas, y estudiado el material probatorio relacionado y valorado en dicho proceso penal, evidencia esta juzgadora con claridad, que el señor Pedro Luis Luna Gómez realizó acciones concretas, que generaron de manera palmaria su vinculación a la actuación penal y por ende la privación de la libertad en centro de reclusión, debido a su reincidencia en la comisión de tales conductas.

En tal sentido, conforme consta en providencia del 26 de septiembre de 2017, el señor Luna Gómez fue absuelto y sobre su inocencia nada debe agregarse, si se considera que así lo resolvió su juez natural, pese a ello también debe analizarse que había sido condenado en otra oportunidad por conducta delictiva similar, 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 en establecimiento carcelario fue ajustada a derecho y el demandante estaba en el deber de soportarla, además porque tampoco se tenía certeza que respetara las condiciones de una detención domiciliaria como lo solicitó su defensor, pues es de resaltar que al momento de su captura, éste se encontraba cobijado con dicha medida por cuenta de la condena impuesta en agosto de 2012, sin embargo, no fue hallado en su lugar de residencia, sino en vía pública frente al polideportivo del Barrio la Gaviota, en una esquina en compañía de otros sujetos, y conforme lo indicado por la Fiscal del caso en la audiencia de control de garantías, según anotaciones encontradas en la página web de la Rama Judicial, el señor Luna Gómez se había evadido en varias ocasiones de su sitio de reclusión domiciliaria.

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 Pedro Luis Luna Gómez, 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 emitido un fallo absolutorio a favor del señor Luna Gómez, 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 las conductas penales por las cuales fue investigado el hoy demandante, y fueron dadas por su actuar, 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 ocasionó 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 PEDRO LUIS LUNA GÓMEZ como coautor de los delitos imputados no tuvo el carácter de injusta, ya que obedeció a las exigencias propias del rito penal, y que se presentaron como consecuencia del señalamiento que le hiciera una testigo presencial de los hechos en los que falleció Oscar Fabian Viuche, aunado a que ya había sido procesado y condenado por la conducta de porte ilegal de armas de fuego, 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 regirán 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.

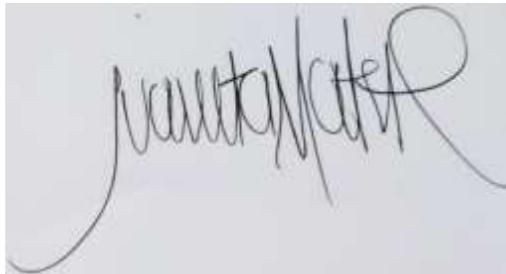
SEGUNDO: CONDÉNESE en costas a la parte accionante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, para lo cual se fija como agencias en derecho el 4% de lo solicitado.

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: Liquídense 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 Administrativo
Oral 6
Ibague - Tolima

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:

24f6de00ffbb3fab1ab09eba178feae1457269ccc73b1aae0f41b82ca2625461

Documento generado en 12/11/2021 01:23:19 PM

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