



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias, quince (15) de marzo de dos mil dieciséis (2016).

ACCIÓN	REPARACION DIRECTA
RADICACIÓN	13-001-33-33-08-2013-00091-00
DEMANDANTE	HAROLD DE ARCO CARVAJALINO Y OTROS
DEMANDADO	FISCALIA GENERAL DE LA NACION – RAMA JUDICIAL

PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de reparación directa presentado MERLÍN DAYANA DE ARCO MAZA, HAROLD MANUEL DE ARCO MAZA, ADRIAN FELIPE DE ARCO MEJÍA, KETTY DEL ROSARIO MEJÍA CORTECERO, MÁXIMO DE ARCO SUÁREZ OMAIRA HELENA CARVAJALINO ZÚÑIGA, YOHANA DE ARCO CARVAJALINO, ROSARIO DE ARCO CARVAJALINO, JEISON DE ARCO CARVAJALINO, MERCY DEL SOCORRO DE ARCO OROZCO, NINETH INÉS DE ARCO OROZCO, FREYMÁN DE ARCO OROZCO, JOSARIS DE ARCO PÉREZ, INGRID CAROLINA DE ARCO PÉREZ, ORNELLA MARÍA DE ARCO VALLE a través de apoderado judicial, contra la **NACION - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la RAMA JUDICIAL**, en ejercicio del medio de control de reparación directa consagrada en el Art. 140 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo

I. DE LA DEMANDA

DECLARACIONES Y CONDENAS:

PRIMERO: Que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y a la RAMA JUDICIAL (CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA) - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL – LA NACIÓN de la totalidad de los perjuicios de toda índole ocasionados a los demandantes, con motivo de la detención preventiva sin beneficio de excarcelación causado al señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO por parte de un juez penal de Control de Garantías de la ciudad de Cartagena.

SEGUNDA.- Que se condene a la parte demandada al pago de la indemnización del daño emergente pasado sufrido por los demandantes, especialmente el causado al señor RICHARD PÉREZ VILLA, representado dicho perjuicio por el costo total de los honorarios de abogados que tuvo que cancelar por motivo del proceso penal, por un valor de \$50.000.000 (CINCUENTA MILLONES DE PESOS M.L.).

PÁRRAFO.- Condenar a la parte demandada al pago del daño emergente futuro. Entiéndase por futuro el que se ocasiona desde la presentación de la demanda, hasta la sentencia ejecutoriada y de allí hasta que se sigan produciendo.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

TERCERA.- Que se condene a la parte demandada al pago total de la indemnización a los demandantes; correspondiente al lucro cesante, pasado, presente y futuro sufrido a consecuencia de los hechos narrados en esta demanda, ya que desde el día de la detención sin beneficio de excarcelación que padeció la víctima no ha podido laborar. (Primeramente por causa de la pérdida de la libertad y posterior a su declaración de inocencia, por haber quedado con un trauma psicológico que lo perturba hasta tal punto que no puede laborar).

Por lo tanto pido que se ordene a pagar a la demandada el monto total del lucro cesante tasado hasta la presente, aumentado en un 25% por ciento por concepto de prestaciones sociales, el cual se debe de tasar desde el momento de la detención y hasta que se profiera la sentencia, por las razones expuestas en este libelo.

CUARTA.- Que el monto indemnizatorio se actualizará, y la indexación se hará de acuerdo con los índices de precios al consumidor.

QUINTA.- Que se condene a la parte demandada a pagar a los demandantes o a quien los represente: LOS DAÑOS MATERIALES, patrimoniales, incluyendo el lucro cesante (pasado, presente y futuro), y el daño emergente (pasado, presente y futuro), los intereses compensatorios de lo que sumen dichos montos, desde la fecha de la causación del daño antijurídico y hasta la fecha del pago de la indemnización en la cuantía que resulte de las bases demostradas en el curso del proceso.

Su pago se hará en pesos corrientes desde la fecha en que se ocasionó el daño antijurídico o perjuicio, teniendo en cuenta la variación del Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.) a partir de la fecha de la detención preventiva sin beneficio de excarcelación.

SEXTA.- Los perjuicios que se originaron por la ALTERACIÓN DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA. Solicito en este acápite el pago de los daños sufridos por los demandantes parientes de la víctima y de la víctima misma de conformidad con el desarrollo jurisprudencial y doctrinario de la llamada "ALTERACIÓN GRAVE DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA". Taso y pido se pague este perjuicio a la tasa más alta permitida por la doctrina del Consejo de Estado¹ al momento del fallo, (Actualmente la tasa más alta sobre este tópico es de CUATROCIENTOS S.M.L.M.V.).

SÉPTIMA: El pago de los perjuicios que se produjeron por el DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN O PERJUICIO FISIOLÓGICO, especialmente a los hijos menores de la víctima, este perjuicio que tiene autonomía e identidad propia deberá de tasarse en el momento de la sentencia a la tasa más alta permitida por la Jurisprudencia del Consejo de Estado. Este daño pido se pague en la suma de 400 Salarios Mínimos Legales Mensuales legales vigentes, para el señor Harold De Arco, su compañera permanente y sus hijos menores.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

OCTAVA: Que se condene a la parte demandada a pagar 400 SMLMV, para la víctima principal o directa y su núcleo familiar, por concepto del DAÑO A LA RECREACIÓN en esos demandantes.

NOVENA: Que se condene a la parte demandada al pago de los perjuicios o DAÑO EMERGENTE FUTURO ESPECIFICO. Para satisfacer totalmente este daño, se debe de tener en cuenta la obligación que tiene la parte demandada de pagar al demandante HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, todas las terapias, visitas al médico, visitas al psicólogo, al psiquiatra, a los centros de salud, para mejorar su salud, dentro de las posibilidades que la ciencia permita. Este daño también debe de pagarse a los familiares de la víctima que quedaron con graves secuelas psicológicas por haber estado detenido sin beneficio de excarcelación por más de dos años (28 MESES, 22 DÍAS), dentro de este daño están los gastos por las terapias psicológicas, para morigerar el trauma.

PETICIÓN SUBSIDIARIA 1 - DAÑO EMERGENTE.- Subsidiariamente solicito si el monto de los daños y demás perjuicios causados y reclamados en esta acción no se logran establecer y cuantificar totalmente en el trámite del proceso, se condene en abstracto a la parte demandada de conformidad con lo establecido por el artículo 193 del CPCA.

PETICIÓN SUBSIDIARIA 2 - En el evento de que no existan bases suficientes para hacer la liquidación matemática del daño emergente futuro, el juzgado por razones de equidad, fijará su cuantía a la tasa más alta permitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado y dándole así aplicación a los artículos 4º y 8º de la ley 153 de 1.887 y 97 del Código Penal. Así como al artículo 16 de la ley 446 de 1998.

DÉCIMA: Que se condene a la parte demandada a pagar a las demandantes la indemnización de lo que cueste el daño y deterioro del PROYECTO DE VIDA de los demandantes, especialmente el de HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, el cual se vulneró y afectó gravemente, por causa imputable a la parte demandada.

DAÑOS MORALES.

Que se condene a la parte demandada a pagar a los demandantes los perjuicios morales en los siguientes montos, para:

(Hermana menor de edad, representada por su padre Máximo de Arco Suárez);;
 (HERMANOS DE LA VÍCTIMA)

- 10.1. HAROLD DE ARCO CARVAJALINO (VÍCTIMA DIRECTA) 300 SMLMV
- 10.2. MERLÍN DAYANA DE ARCO MAZA - HIJA 200 SMLMV.
- 10.3. HAROLD MANUEL DE ARCO MAZA -HIJO 200 SMLMV.
- 10.4. ADRIAN FELIPE DE ARCO MEJÍA – HIJO- 200 SMLMV.
- 10.5. OMAIRA HELENA CARVAJALINO ZÚÑIGA (MADRE DE LA VÍCTIMA) 200 SMLMV.
- 10.6. MÁXIMO DE ARCO SUÁREZ (PADRE DE LA VÍCTIMA) 200 SMLMV.
- 10.7. KETTY DEL ROSARIO MEJÍA CORTECERO (COMPAÑERA PERMANENTE DE LA VÍCTIMA) 200 SMLMV.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

- 10.8. YOHANA DE ARCO CARVAJALINO – HERMANA- 75 SMLMV
- 10.9. ROSARIO DE ARCO CARVAJALINO HERMANA- 75 SMLMV
- 10.10. JEISON DE ARCO CARVAJALINO – HERMANO- 75 SMLMV
- 10.11. MERCY DEL SOCORRO DE ARCO OROZCO –HERMANA- 75 SMLMV
- 10.12. NINETH INÉS DE ARCO OROZCO – HERMANA- 75 SMLMV
- 10.13. FREYMÁN DE ARCO OROZCO – HERMANO- 75 SMLMV
- 10.14. JOSARIS DE ARCO PÉREZ –HERMANA- 75 SMLMV
- 10.15. INGRID CAROLINA DE ARCO PÉREZ –HERMANA- 75 SMLMV
- 10.16. ORNELLA MARÍA DE ARCO VALLE –HERMANA- 75 SMLMV

DÉCIMA SEGUNDA.- Que se condene a la parte demandada al pago del DAÑO PSICOLÓGICO sufrido por los demandantes (víctima, compañera permanente e hijos menores). Taso y pido que se pague este daño en la suma de 400 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

DÉCIMA TERCERA.- Que se condene a la parte demandada al pago del daño en la salud de los demandantes que lo requieran, principalmente el daño en la salud del señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, en la cantidad de 400 SMLMV, sólo para esa víctima e igual cantidad para los demás demandantes que los demuestren en el proceso.

DÉCIMA CUARTA.- DAÑO EN LA HONRA, EN EL BUEN NOMBRE Y A LA DIGNIDAD.- Que se condene a la parte demandada al pago de 400 smlmv, por concepto del daño a la honra, a la dignidad y al buen nombre del señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO.

DÉCIMA QUINTA.- Que se condene a la parte demandada a pagar intereses de toda clase que produce el monto en dinero de los daños materiales, desde que el perito los evalúe, los tase y haga parte del expediente, hasta el pago de la sentencia.

DÉCIMA SEXTA.- Que se condene a la parte demandada a pagar los intereses corrientes, comerciales, moratorios, y de toda índole, aumentados con la variación promedio mensual del IPC, contados desde la fecha en que el fallo deba cumplirse hasta la efectiva solución de las obligaciones que resulten en la sentencia.

DÉCIMA SÉPTIMA: Que se condene a la parte demandada la indexación de la sentencia.

DÉCIMA OCTAVA: Que se condene a la parte demandada a pagar los gastos, agencias en derecho y costas del proceso.

DÉCIMA NOVENA.- Que se condene a la demandada a pagar a los demás perjuicios probados en el proceso.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

HECHOS

PRIMERO: Un juez de la República, por una imputación que hizo la Fiscalía General de la Nación lo mantuvo por 28 meses, 22 días en una cárcel del Estado, por una investigación penal en su contra, por el presunto delito de Concierto para delinquir Agravado y Extorsión.

SEGUNDO: En EL proceso penal radicado 13001-60-01128-2010-06865-00, el juez de Control de Garantías ordenó, por haberle expedido una medida de aseguramiento en su contra, privarlo de la libertad en una Cárcel desde el 2 de septiembre del 2011.

TERCERO: el Juez Único Especializado Penal del Circuito de Cartagena, ordena su libertad y lo absuelve en forma completa de todos los delitos que se le investigaban. La sentencia en donde se le absuelve no es por que surja una duda en favor del procesado, en la sentencia penal se establece que hay es una absoluta certeza de lo contrario, de la absoluta inocencia del señor DE ARCO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

El Régimen de responsabilidad que imputo a la demandada es el título de imputación de detención injusta, hecho antijurídico que trajo consecuencias nefastas a la familia demandante.

Además se deben de tener en cuenta aquellos principios de derecho universal que establecen que quien irroge daño a otro tiene el deber de repararlos, así como el principio jurídico inmerso en el Artículo 90 de la Constitución Nacional que establece que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA DEL ESTADO POR DETENCIÓN INJUSTA.

A nivel doctrinario y jurisprudencial se ha entendido este régimen como fundamento de responsabilidad en cabeza del Estado cuando quiera que se haya detenido sin beneficio de excarcelación impidiéndole la libertad de locomoción a una persona y se haya finalizado el proceso penal que le es subyacente por una sentencia absolutoria o una similar.

Las pretensiones que son económicas y de carácter integral se producen o son consecuencia de la responsabilidad extracontractual que tiene el Estado en favor de un determinado ciudadano, cuando en su actuar produce un daño antijurídico a otro, quien no tiene el deber jurídico de soportarlo.

Básicamente la responsabilidad extracontractual del Estado tiene cuatro elementos que la configuran, como son: 1º) hecho dañoso, 2º) causalidad, 3º) daño antijurídico, y 4º) imputación, ello a la luz del artículo 90 de la Constitución Política.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

En el presente caso, está comprobado incluso la falla del servicio de la administración de justicia, ya que lo que hubo en el presente caso fue un absurdo proceso penal que conculcó por todos los medios posibles los derechos fundamentales del actor, no solo el de la libertad sino también el del buen nombre y el de la dignidad humana.

Se puede demostrar con la sentencia penal ejecutoriada que la víctima no cometió delito alguno.

II. RAZONES DE LA DEFENSA

RAMA JUDICIAL: El artículo 90 de la Constitución Política consagra la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos causados por la acción o por la omisión de las autoridades públicas". Se trata de una cláusula general de responsabilidad estatal, cuya estructuración se determina a partir del cumplimiento de dos (2) requisitos:

1. Existencia de un daño antijurídico
 2. Que éste sea imputable a la acción u omisión de una autoridad pública.
- La noción de daño antijurídico, fue definida por el Consejo de Estado, como aquella lesión patrimonial o extrapatrimonial, causada en forma lícita o ilícita, que el perjudicado no está en el deber jurídico de soportar.

Por su parte, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996-, reguló la responsabilidad de los funcionarios y empleados judiciales, por las acciones u omisiones que causen daños antijurídicos, a cuyo efecto determinó tres presupuestos:

- Error jurisdiccional (art. 67)
- Privación injusta de la libertad (art. 68).
- Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia (art. 69)

El caso que se analiza se consolidó en vigencia de la Ley 906 de 2004, que entró a regir en el Distrito Judicial de Cartagena, a partir del 01 de enero de 2008 según la cual, el juez con funciones de control de garantías debe velar para que en el proceso se garanticen y protejan los derechos constitucionales del imputado, de tal suerte que, para legalizar la captura, formular la imputación y decretar la medida de aseguramiento de detención preventiva, solicitada previamente por la Fiscalía, debe verificar que la misma procure el cumplimiento de los fines constitucionales del artículo 250 y cumpla los requisitos del artículo 308 de la citada ley, para imponer medida de aseguramiento, que son:

"1. Que se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia: (cuando existan motivos graves y fundados que permitan inferir que el imputado podrá destruir, modificar, dirigir, impedir, ocultar o falsificar elementos de prueba; o se considere que inducirá a coimputados, testigos, peritos o terceros para que informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente; o cuando impida



415

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

o dificulte la realización de las diligencias o la labor de los funcionarios y demás intervinientes en la actuación).

2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima: (esto es, cuando se evidencie la continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales).

3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia”.

Conforme al Código de Procedimiento Penal Actual, es la Fiscalía General de la Nación la encargada de recopilar los elementos materiales de prueba y evidencias físicas para presentarlas ante el juez de control de garantías para la imposición de medida de aseguramiento, quien verificará no sólo los requisitos y finalidades establecidas en los artículos 250 superior y 308 de la Ley 906 de 2004, sino que adicionalmente realiza un test compuesto por los principios "razonabilidad", "proporcionalidad" y "ponderación"; conforme a los cuales, respectivamente:

1) Se prohíbe los ejercicios del poder público que son abiertamente irrazonables, es decir, ejercicios del poder que no tengan ninguna motivación y que no tengan en consideración a los individuos afectados el mismo. En este sentido un acto del Estado, será irrazonable cuando carezca de todo fundamento, cuando no tienda a realizar ningún objetivo jurídicamente razonable.

2) La proporcionalidad se compone de tres reglas que toda intervención estatal en los derechos fundamentales debe observar para poder ser considerada como una intervención Constitucionalmente legítima. Estas reglas son los sub-principios de idoneidad (o adecuación), necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

3) La ponderación, por su parte, es la forma en que se aplican los principios jurídicos, es decir, las normas que tienen estructura de mandatos de optimización. Estas normas no determinan lo que debe hacerse, sino que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes.

En esta etapa procesal el juez de control de garantías no realiza ninguna valoración probatoria y por lo mismo, no define la responsabilidad del investigado; pues se trata de un estadio procesal donde la labor del juez de control de garantías se circunscribe a verificar el cumplimiento de los requisitos consagrados en los artículos 250 constitucional, 308 de la Ley 906 de 2004 y la constatación de que la medida de aseguramiento se adecúa a los test de proporcionalidad, razonabilidad y ponderación.

El Juez Único Penal Especializado de Cartagena con funciones de conocimiento, con fundamento en las pruebas aportadas al proceso, ABSOLVIÓ a HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, por considerar que no había pruebas que practicar porque



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

la FISCALÍA había renunciado a ellas, por lo que era imposible demostrar la ocurrencia de los hechos y mucho menos la responsabilidad.

La Fiscalía en la etapa del juicio solicitó la absolución del demandante HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, en estos casos no surge la responsabilidad del Estado respecto a la Nación -Rama Judicial, porque la privación de la libertad, tuvo origen en actuación atribuida al organismo investigador, pues sin que existieran verdaderos elementos materiales de prueba que comprometieran la responsabilidad del procesado, era improcedente iniciar y/o proseguir una investigación penal, y mucho menos esperar hasta la etapa del juicio público para solicitar la preclusión o absolución, porque tal como lo ha indicado la Jurisprudencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, "en el nuevo sistema la solicitud de absolución elevada por la Fiscalía equivale al retiro de los cargos, lo que traduce necesariamente en que en esos eventos, el juez no puede proferir fallo condenatorio"

El proceso penal al que resultó vinculado el actor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, llegó hasta la etapa del juicio oral, en virtud de la acusación presentada en su contra por la Fiscalía, no obstante y como lo indica el juzgador en la sentencia absolutoria, las pruebas no pudieron ser presentadas en la etapa de juicio oral, no tuvieron la contundencia necesaria para establecer con certeza la responsabilidad penal del imputado e impartir sentencia condenatoria.

En resumen, el juez con funciones de control de garantías que actuó durante el proceso penal, 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 del imputado, por cuanto el juez con funciones de control de garantías, trabaja con elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, elementos que no constituyen plena prueba y por ende, no son suficientes para discutir la responsabilidad; la definición de la responsabilidad penal compete al juez de conocimiento, quien no pudo valorar las pruebas, porque la Fiscalía desistió de ellas, por lo que no se pudo desvirtuar la presunción de inocencia del actor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO y por ende, a petición de la Fiscalía, emitió sentencia absolutoria a su favor, es decir fue precisamente la actuación del Juez Único Penal Especializado de Cartagena con funciones de conocimiento, al absolver al hoy demandante, la que determinó que cesara cualquier consecuencia legal negativa para el mismo.

En virtud de lo expuesto, NO EXISTE NEXO DE CAUSALIDAD entre las actuaciones y decisiones de los jueces penales que intervinieron en el proceso y el daño antijurídico reclamado por el actor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO.

FISCALIA GENERAL DE LA NACION

En el sub judice no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar ninguna clase de responsabilidad en cabeza de mi representada, por las siguientes razones:



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

1.- La actuación de la Fiscalía General de la Nación, se surtió de conformidad con la Constitución Política y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ninguna clase de error, ni mucho menos privación injusta de la libertad del señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO.

Es preciso recordar que la Fiscalía General de la Nación fue creada por inspiración constitucional, teniendo precisas fundones que cumplir, las que además se determinan entre otros ordenamientos en el estatuto procedimental penal.

En el derecho colombiano, la regla general consiste en que las obligaciones a cargo de la administración, como consecuencia del principio constitucional contenido en el Artículo 6.-, deben ser determinadas, especificadas por las leyes o los reglamentos que se expidan para precisar las fundones que a cada organismo administrativo corresponda ejecutar. En este orden de ideas, la Fiscalía General de la Nación, en el caso en estudio, obró de conformidad con lo establecido en el Artículo 250 de la Carta.

De lo anterior es ajustado a derecho colegir que la Fiscalía General de la Nación en su actuar dentro de la investigación adelantada en contra del señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, obró de conformidad con la obligación y funciones establecidas en el Artículo 250 de la Carta Política; las disposiciones legales, dentro de éstas el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación y las disposiciones tanto sustanciales como procedimentales penales vigentes para la época de los hechos.

Aquí es necesario remitirnos nuevamente a lo previsto en el artículo 250.-de la C.P. Modificado por el A. L. 3/2002, art. 2º., el que establece como obligación de la Fiscalía la de "realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias tácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por miembros de la fuerza pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio"

Así mismo, la Ley 906 de 2004, nuevo Código de Procedimiento Penal, establece en el artículo 306, que la Solicitud de imposición de medida de aseguramiento se hará por El fiscal al juez de control de garantías, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo la defensa la controversia pertinente.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Y a renglón seguido establece, la citada ley, la obligación del juez de control de garantías de emitir la decisión de imponer o no imponer la medida solicitada, una vez escuchados los argumentos del fiscal, Ministerio Público y defensa.

Señor Juez, es conveniente señalar que de acuerdo a las normas antes citadas, le corresponde a la Fiscalía adelantar la investigación, para de acuerdo con la prueba obrante en ese momento procesal, solicitar, como medida preventiva la detención del sindicado, correspondiéndole al Juez de garantías estudiar dicha solicitud, analizar las pruebas presentadas por la Fiscalía, y decretar las que estime procedentes, para luego si establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento, es decir, que en últimas, si todo se ajusta a derecho, es el juez de garantías quien decide y decreta la medida de aseguramiento a imponer.

En el presente caso, tal y como ya se indicó, el Juez consideró que se daban los requisitos exigidos por la norma procedimental y conforme al caudal de elementos probatorios allegados a la investigación, legalizó la captura del aquí demandante y le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva.

III. ALEGATOS DE CONCLUSION

DEMANDANTE: Conformar parte de los hechos probados, ya que obra en el expediente prueba documental de ello, consistente en certificación expedida por el Establecimiento Carcelario, que el señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, fue privado de su libertad desde el día 02 de Septiembre de 2.011 hasta el 24 de Enero de 2014, lo cual arroja un tiempo total de: 28 meses y 22 días de reclusión en establecimiento carcelario.

No resulta demás, mencionar que de dicho tiempo también puede determinarse de los oficios 0827 DEL 02/11/2011 y #115 DEL 24/11/2014 emitidos por EL JUZGADO PRIMERO AMBULANTE PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE GARANTÍAS y el JUZGADO ÚNICO PENAL ESPECIALIZADO DESCONGESTION DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, los cuales ordenan la remisión al establecimiento carcelario y la expedición de la boleta de libertad, respectivamente.

DEL DAÑO MORAL.-

Con los testimonios allegados al proceso en la Audiencia de Pruebas realizada en su despacho el día 2 de Diciembre del 2015, queda demostrado no solo el vínculo familiar y sentimental existente entre las personas que figuran como víctimas en el proceso que nos ocupa, sino también el gran dolor causado a la unidad familiar por esta detención injusta.

Situación que se vio agravada por la publicidad que de los hechos se dio en los medios de comunicación locales (prensa y radio) a la captura del señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, lo que lo convirtió en objeto de estigmatización a mi apoderado y a su familia, ya que en la actualidad se le ha imposibilitado la obtención de un empleo, por ser considerado socialmente como delincuente,



417

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

viéndose obligado a recibir la ayuda económica de su compañera permanente y sus familiares, circunstancias que lo tienen sumido en un profundo estado depresivo, existiendo un patente daño moral.

De lo dicho anteriormente obra documento en el expediente, ya que los testigos Feliciano Monterrosa Martínez y Juan David Patencia Morales aportaron junto a su declaración copia de la noticia publicada en la prensa, a lo que el Honorable Juez dio traslado a la partes y las mismas no presentaron objeción a dichos documentos.

LUCRO CESANTE - DAÑO EMERGENTE.-

Quedó probado además que el señor DE ARCO CARVAJALINO sufrió daños materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante.

El lucro cesante es la totalidad del salario o estipendio generados mensualmente por la víctima en el momento antes de que lo capturaran o detuvieran en el proceso penal que le siguió la Fiscalía General de la Nación.

La jurisprudencia establece un término presuntivo de 8.75 meses, después de haber obtenido la libertad la víctima para tasar el lucro cesante de una manera lo más justa posible. De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado ese lucro cesante (salario dejado de devengar) se le debe de aumentar el 25% por concepto de prestaciones sociales. Además debe de tenerse en cuenta el lapso que, según las estadísticas una persona requiere en Colombia para conseguir trabajo luego de haber obtenido su libertad, o acondicionarse a una actividad laboral, el cual la jurisprudencia ha establecido en 35 semanas u 8.75 meses (**Ver Sentencia del Consejo de Estado, sección Tercera, del 4 de diciembre del 2006. expediente No. 13.168. Mauricio Fajardo Gómez**).

Precisamente por lo desubicado que queda una persona que estuvo detenida en forma injusta. Esa es la presunción, pero por ser juris tantum, admite prueba en contrario. En el presente caso está probado que todavía en la actualidad la víctima no ha podido volver a sus actividades laborales anteriores, ni a esa ni a ninguna otra, precisamente por lo perturbado que quedó por la detención injusta. Por lo tanto pido que se ordene a pagar a la demandada el monto total del lucro cesante, tasado hasta la presente, aumentado en un 25% por ciento por concepto de prestaciones sociales, el cual se debe de tasar desde el momento de la detención y hasta que se profiera la sentencia, por las razones expuestas en este libelo.

DAÑO EMERGENTE.-

Solicito sea reconocido conforme a lo señalado en el libelo de la demanda el pago realizado por el señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO de los honorarios profesionales, ya que toda gestión judicial en que se contrate a un profesional del derecho para que asuma la defensa técnica y atienda el proceso, requiere un pago.

PERJUICIOS INMATERIALES.-



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Queda plenamente demostrado con los documentos que oportunamente fueron allegados al proceso y los testimonios de los señores Juan David Palencia Morales, Aquiles Rafael Robles Romero y Feliciano Monterrosa que manifiestan como en razón a los hechos del proceso que nos ocupa, se ha alterado la normalidad de esta familia honrada y trabajadora, la causación de un DAÑO EN LA SALUD a mis mandantes, puesto que el sufrimiento y la angustia padecidas por el señor DE ARCO CARVAJALINO y sus familiares trasciende la órbita del daño moral, ya que esta detención injusta ha trastocado las fibras más íntimas de su ser, ha truncado sus expectativas personales y profesionales, llegando incluso a comprometer su integridad mental y el normal desarrollo de las actividades cotidianas, daños estos que no están obligados a soportar.

Adicional a lo anterior, en el libelo de demanda se solicita el reconocimiento de otros montos indemnizatorios tales como el daño del PROYECTO DE VIDA, DAÑO EN LA HONRA, EN EL BUEN NOMBRE Y A LA DIGNIDAD, los cuales fueron efectivamente causados y probados a mis mandantes en razón a la detención injusta del señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO.

RAMA JUDICIAL: Deficiencia Probatoria en cuanto a los presuntos perjuicios alegados en el escrito de demanda.

En cuanto a los perjuicios materiales alegados por la presunta privación injusta de la libertad, en la modalidad de lucro cesante, afirma que el señor Harold de Arco Carvajalino se dedicaba a la pesca artesanal, catalogada como una persona productiva y un veterano comerciante. En sí, en el proceso, no se cuenta con un mínimo de sustento probatorio de la actividad laboral realizada por el señor Harold De Arco Carvajalino.

Por perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, afirma en escrito de demanda que se deben cancelar la suma de (\$50.000.000) Cincuenta millones de pesos, correspondientes a los pagos de terapias, consultas psicólogos por la presunta afectación por la privación injusta de la libertad. Dentro del expediente, no se cuenta con sustento probatorio de los dineros devengados a profesionales de la psicología para dichas terapias, razón por la cual carecería de prueba alguna dicha pretensión.

En cuanto a los perjuicios alegados en el escrito de demanda como Alteración de las Condiciones de Existencia, daño a la vida en relación y daño a la recreación, según la jurisprudencia del Consejo de Estado esas modalidad es de daño fue subsumido por el daño a la salud¹, se descarta lo solicitado, y se analizará lo referente al daño a la salud. Dentro de la solicitud, tampoco existe medio probatorio que determine la alteración al daño a la salud del señor Harold De Arco Carvajalino y el resto de los demandantes, razón por la cual dicha pretensión carece de pruebas para ser reclamada ante esta jurisdicción.

En cuanto a los perjuicios morales, dentro del expediente se percata que la compañera permanente del señor Harold De Arco Carvajalino, la señora Ketty Del Rosario Mejía Cortecero, no demuestra la calidad de compañera permanente en este proceso contencioso administrativo. En el ordenamiento jurídico colombiano,



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

para demostrar la calidad de compañero (a) permanente, y más de la existencia de la unión marital de hecho, en la Ley 979 de 2005, estableció los medios probatorios para determinar la existencia de dicha unión en su artículo:

“Artículo 4o. La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.
2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.
3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.”

Y en vista de ello, al no demostrar la existencia de la sociedad de hecho los señores Harold De Arco Carvajalino y Ketty Del Rosario Mejía Cortecero, no se prueba como tal, el dolor moral que se presume por la presunta privación injusta de la libertad alegada, muy a pesar de que el Consejo de Estado, presumió dicho dolor moral en los familiares en su jurisprudencia.

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN:

No presento escrito de alegatos.

MINISTERIO PÚBLICO

La agente del ministerio público se abstuvo de emitir concepto.

IV. TRAMITE DEL PROCESO

- La demanda se presentó el día 03 de febrero de 2015.
- Admitida mediante auto de fecha 04 de marzo de 2015.
- Notificada personalmente a la demandada el 29 de abril de 2015 mediante correo electrónico.
- Audiencia inicial practicada el 19 de octubre de 2015.
- El 02 diciembre de 2013 se realiza la audiencia de prueba, agotándose en su totalidad los medios probatorios decretados, y se ordena el traslado de los alegatos.
- El 15 de enero de 2016, pasa al despacho para sentencia.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la Ley, y no existiendo excepciones por resolver, procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

PROBLEMA JURIDICO:

¿El problema jurídico a resolver en este proceso se centra en determinar la responsabilidad administrativa y patrimonial a la RAMA JUDICIAL y FISCALIA GENERAL DE LA NACION, por la privación injusta de la libertad de que fue objeto el señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, con ocasión de la medida de aseguramiento proferida en su contra por la posible comisión del delito de extorsión y concierto para delinquir que a voces de la parte actora resulto injusta?

TESIS DEL DESPACHO

La Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial son patrimonialmente responsables del daño antijurídico causado a los demandantes por la injusta privación de la libertad de que fue objeto HAROLD DE ARCO CARVAJALINO.

A la anterior conclusión se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

Desde la preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental (artículo 28 C.P.) que sólo admite limitación *“en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley”*, tal como lo ha expresado la doctrina:

“No basta, sin embargo, cualquier norma: es preciso que la norma jurídica que determina los supuestos en que procede la privación de libertad sea una ley. Esta exigencia tiene un fundamento evidente: desde el momento en que la libertad individual es asumida por la sociedad como un principio básico de la organización de su convivencia social, es solo la propia sociedad la que puede determinar los casos que dan lugar a la quiebra de ese principio básico, y esa expresión de la voluntad general de la sociedad tiene lugar a través de la ley. Constitucionalmente, esta exigencia se plasma en otra: la de que sean los representantes del pueblo, libremente elegidos, los que determinen las causas de privación de libertad.

“La determinación previa de las causas de privación de libertad tiene, además, otra razón material, la de otorgar seguridad jurídica a los ciudadanos, esto es, que los ciudadanos sepan de antemano qué conductas pueden suponer la privación de un bien básico como la libertad. Se trata, con ello, de desterrar la arbitrariedad que caracterizaba al Antiguo Régimen...”¹

Igualmente se debe tener en cuenta, que muy a pesar que la detención preventiva emerge como un instrumento válido para el desarrollo del cometido estatal a fin de perseguir los delitos, desde una perspectiva democrática no puede olvidarse que

¹ GARCÍA MORILLO, Joaquín. Los derechos de libertad (I) la libertad personal, en LÓPEZ GUERRA, Luis et al. Derecho Constitucional, Volumen I, 6ª edición, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, Pág. 258.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

nuestro Estado de derecho reconoce –sin discriminación alguna- la primacía de los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.) y, por lo mismo, la Constitución, sin ambages, señala, dentro de los fines del Estado, el de garantizar la efectividad de los derechos, entre ellos los de la libertad como ámbitos de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.P.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 ejusdem).²

Por otra parte en lo concerniente al derecho de libertad, el artículo 28 de la Constitución Política de 1.991 señala que:

"Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

"La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

"En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles."

En el mismo sentido, se ha precisado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ratificado mediante la Ley 74 de 1.968 que:

"Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta..."

Igualmente en la Convención Americana de Derechos Humanos ratificada por la Ley 16 de 1.972 se dice que:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las constituciones políticas de los Estados o por las leyes dictadas conforme a ellas".

De lo anterior se infiere que la libertad es un derecho fundamental, restringido en eventos precisos y bajo las condiciones de orden constitucional o legal, tema respecto del cual la Corte Constitucional ha señalado:

² El Tribunal Constitucional Español en la Sentencia STC 341 de 1993 (BOE 295 de 10 de diciembre) que resolvió unos recursos de inconstitucionalidad contra la ley orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana, en sus fundamentos 4, 5 y 6 hizo uno de los más interesantes estudios sobre la libertad personal como derecho fundamental y su relación con la detención preventiva: "debe exigirse una proporcionalidad entre el derecho a la libertad y la restricción de esta libertad, de modo que se excluyan –aun previstas en la Ley- privaciones de libertad que, no siendo razonables, rompan el equilibrio entre el derecho y su limitación". Igualmente el mismo Tribunal en Sentencia de 29 de diciembre de 1997 (RTC 156, F.D. 4) indicó: "...por tratarse de una institución cuyo contenido material coincide con el de penas privativas de la libertad, pero que recae sobre ciudadanos que gozan de la presunción de inocencia, su configuración y aplicación como medida cautelar ha de partir de la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva, ha de perseguir un fin constitucionalmente legítimo que responda a la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso que parten del imputado, y en su adopción y mantenimiento ha de ser concebida como una medida excepcional, subsidiaria, necesaria y proporcionada a la consecución de dichos fines" (STC 128/1995, fundamento jurídico 3, reiterada en la STC 62/1996).



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

"(...) esa libertad del legislador, perceptible al momento de crear el derecho legislado, tiene su límite en la propia Constitución que, tratándose de la libertad individual, delimita el campo de su privación no sólo en el artículo 28, sino también por virtud de los contenidos del preámbulo que consagra la libertad como uno de los bienes que se debe asegurar a los integrantes de la nación; del artículo 2º que en la categoría de fin esencial del Estado contempla el de garantizar la efectividad de los principios, y de los derechos consagrados en la Constitución, a la vez que encarga a las autoridades de su protección y del artículo 29, que dispone que toda persona 'se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable' y que quien sea sindicado tiene derecho 'a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas'".³

La presunción de inocencia también es de categoría constitucional, pues según el inciso 4º del artículo 29 de la Carta Política: *"Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable"*, y por tanto, las autoridades judiciales competentes tienen el deber de obtener las pruebas que acrediten la responsabilidad del implicado⁴.

En lo que respecta a la privación injusta de la libertad, según el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables. En ese orden de ideas, es menester señalar que en aquellos eventos en los que una persona es privada de la libertad como consecuencia de una decisión proferida por la autoridad judicial competente y luego es puesta en libertad en consideración a que se dan los supuestos legales que determinan su desvinculación de una investigación penal, bien porque el hecho imputado no existió o porque el sindicado no lo cometió o porque el hecho no es punible, y si además prueba la existencia de un daño causado por esa privación de la libertad, no hay duda que tal daño se torna antijurídico y debe serle reparado por el Estado.

Se precisa igualmente que no puede tenerse como exoneración de responsabilidad el argumento según el cual todo ciudadano debe asumir la carga de la investigación penal y someterse a la detención preventiva, pues ello contradice los principios básicos consagrados en la Convención de Derechos Humanos y en la Constitución Política.⁵

Hechas las anteriores consideraciones, puede concluirse que en vigencia del artículo 90 de la Constitución Política de 1991, no cabe duda de que el Estado está en la obligación de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, siempre que estén acreditados los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, esto es, que se haya causado un daño antijurídico, que éste resulte imputable a una actuación u omisión de la autoridad vinculada a la rama judicial, y que exista un nexo causal entre el primero y el segundo.

³ Sentencia C - 397 de 1997, de 10 de julio de 1997.

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

⁵ Sentencia Consejo de Estado, M.P. Myriam Guerrero de Escobar, Rad. 1995-1756



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

En ese orden de ideas, el despacho procederá a estudiar, de acuerdo con el material probatorio obrante en el proceso, si la entidad demandada es responsable por los daños causados a los actores, con ocasión de la privación de la libertad del demandante.

Antes de analizar desde el aspecto fáctico y de la atribución jurídica la imputación de la responsabilidad de las entidades demandadas, debe advertirse que para la fecha en que se profirió la medida de aseguramiento consistente en la detención preventiva de los demandantes (entre el 11 de agosto de 2000 y el 14 de diciembre de 2001) ya era aplicable el artículo 68 de la ley 270 de 1996, a cuyo tenor reza:

“Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”.

Dicha norma fue objeto de control de constitucionalidad (se trataba de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia) en la sentencia C-037 de 1996, según la cual,

“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6o, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención.

En virtud de lo anterior, y a propósito de lo explicado en torno al artículo 66 del presente proyecto, debe entenderse que es propio de la ley ordinaria definir el órgano competente y el procedimiento a seguir respecto de la responsabilidad proveniente del error judicial en que incurran las demás autoridades judiciales”⁶.

Sin embargo, el aporte del precedente jurisprudencial constitucional fue limitado ya que permitió que se subsumiera la responsabilidad por privación injusta de la libertad en el supuesto contenido en el artículo 66 de la ley 270 de 1996, esto es, en el supuesto del error jurisdiccional, respecto de lo cual el precedente del

⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-037 de 1996.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

consejo de estado este despacho advierte que tanto lo consagrado normativamente, como el alcance jurisprudencial dado no puede implicar un recorte a la dimensión propia del artículo 90 de la Carta Política, de tal manera que la imputación de la responsabilidad no se reduce sólo a la actividad o actuación “desproporcionada y violatoria de los principios legales”, sino que esta se extiende a todos *“los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*, manteniendo su vigencia las hipótesis de responsabilidad objetiva previstas en el artículo 414 del decreto ley 2700 de 1991.

De acuerdo con esta precisión, encuentra el despacho que en aplicación sistemática del artículo 90 de la Carta Política, de las hipótesis consagradas en el artículo 414 del decreto ley 2700 de 1991 y en el artículo 68 de la ley 270 de 1996, cabe estudiar el caso y determinar si había lugar a reconocer a los demandantes el derecho a la indemnización de los perjuicios demandados, siempre que se haya acreditado que la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva a las que se sometió al demandante fue injusta, lo que será si se demuestra que fueron absueltos por sentencia ejecutoriada o por providencia que haya dispuesto la terminación del proceso, bien sea porque el hecho no existió, los sindicados no los cometieron o el mismo no era constitutivo de delito.

CASO CONCRETO

EXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURIDICO - ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS.

Está acreditado que el señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO fue privado de la libertad el 2 de septiembre de 2011 (Fol. 66), sindicado de los delitos de CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO y EXTORSIÓN AGRAVADO, medida que se hizo extensiva hasta el 24 de enero de 2014, según se advierte de la certificación emitida por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC emitido por el Director del Establecimiento carcelario de esta ciudad (Folios 66 del expediente), esto por imposición de medida de aseguramiento consistente en detención preventiva intramural, sin beneficio de excarcelación solicitada por la Fiscalía y emitida por el Juez de Control de Garantía Primero Penal Municipal, la cual se hizo extensiva después de veintiocho meses -hasta el juicio oral- en donde se absuelve al procesado por no existir prueba alguna que lo inculpe.

No hay duda que la decisión judicial que privó de la libertad HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, le produjo un daño antijurídico que la víctima no estaba en el deber de soportar, el cual, por lo demás, resulta imputable a la entidad oficial que profirió dicha medida. Tal y como se dejó dicho, de conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, los errores judiciales pueden ser fuente de reclamaciones por aquellos que resulten dañados con los mismos, independientemente de la responsabilidad que pudiera caberle al funcionario judicial.

Ahora bien, constada la existencia del daño antijurídico, el despacho aborda el análisis de imputación dirigido a establecer si el mismo deviene atribuible a la



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

administración pública tanto a la Dirección de Administración Judicial de la Rama Judicial como a la Fiscalía General de la Nación, pues en vigencia del actual sistema penal acusatorio, esto es la Ley 906 de 2.004, debe reiterarse que la Fiscalía General de la Nación y sus delegadas les corresponde detectar, proteger e identificar los elementos físicos de las evidencias y conseguir información general sobre un hecho delictivo o en general diseñar el programa metodológico de la investigación con el propósito de inferir que el imputado es autor o participe del delito que se investiga y proceder a formular una imputación ante el juez de control de garantías (art. 286).

En ese momento, la Fiscalía debe describir al imputado, dar su nombre y/o número de identificación y condiciones civiles como profesión, estado civil, nombre de los padres, ciudad donde es oriundo y demás, para identificarlo plenamente. Así mismo, relatar claramente los hechos y solicitar la medida de aseguramiento que le corresponde imponer al juez de control de garantías, como lo señala el artículo 306 de la Ley 906 de 2.004. Posteriormente, la Fiscalía puede formular la acusación o preclusión de la investigación, decisión que es adoptada por el juez de conocimiento –art. 331 Ley 906 de 2.004–; es decir, el juez es el destinatario de toda la actividad probatoria y adopta las decisiones relacionadas con la privación de la libertad y absolución o condena a los procesados. Por lo tanto, el Fiscal dirige, coordina, controla y ejerce verificación técnico científica sobre la investigación y las actividades de policía judicial; sin embargo, no tiene la facultad de privar de la libertad a las personas, salvo las excepciones contempladas en la ley (artículo 300), pues dicha función le corresponde al Juez de Control de Garantías por solicitud del Fiscal, como se establece en su artículo 297 y siguientes, y por tal en vigencia del nuevo sistema penal acusatorio, Ley 906 de 2.004, las decisiones que impliquen la privación de la libertad de una persona, únicamente corresponde adoptarlas a los jueces en función de control de garantías, ya sea al legalizar una captura cuando ésta ha sido efectuada por otra autoridad, incluso en aquellos eventos en que el Fiscal hace uso de la facultad excepcional conferida en el artículo 300, o al ordenar la imposición de una medida de aseguramiento. Es preciso advertir, que a pesar de no tener la Fiscalía General de la Nación, bajo el nuevo Código de Procedimiento Penal, la facultad de decidir sobre la restricción de la libertad de una persona implicada en un proceso penal, ésta entidad puede en el ejercicio de la facultad excepcional antes referida (art. 300 C.P.P.), o en el ejercicio de sus funciones como ente instructor, encaminar la decisión que pueda adoptar el juez en relación con la privación de la libertad de un sindicado, y por tal, eventualmente, puede incluso llevar o inducir a error al juez, hipótesis en la cual cabría el análisis de corresponsabilidad; por ello siempre será necesario verificar en cada caso a quién le resulta atribuible el daño alegado⁷

Por su parte, la Corte Constitucional, señaló en la sentencia C-176 de 2007, que toda privación de la libertad debe estar antecedida de orden judicial proferida por la autoridad judicial competente, salvo los casos en que se configuran los elementos de la flagrancia. La anterior posición fue reiterada por esta Corporación, en sentencia del 14 de Junio de 2012, Exp. 21363, oportunidad en la que se indicó

⁷ Tribunal Contencioso Administrativo del Cauca, Sala de decisión 001- sentencia RD 008 del 06 de Febrero de 2013, MP Dra. Carmen Amparo Ponce Delgado,



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

la necesidad de que para restringir el derecho de libertad se requería de la adopción de orden judicial escrita⁸.

En el mismo sentido la Corte Constitucional preciso que esta facultad tiene estrictas limitaciones temporales, la detención preventiva tiene un límite máximo que no puede en ningún caso ser sobrepasado: antes de 36 horas la persona debe ser liberada o puesta a disposición de la autoridad judicial competente.

"Pero la Corte Constitucional resalta que éste es un límite máximo puesto que la policía sólo podrá retener a la persona por el tiempo estrictamente necesario para verificar ciertos hechos. Así, cuando se trate únicamente de controlar la identidad de una persona, el plazo no debería superar sino unas pocas horas, de acuerdo a la capacidad técnica del sistema de información. (...). Esto significa que si la autoridad administrativa prolonga la retención por más de 36 horas habrá incurrido en una violación de la Constitución. Pero también estaría cometiendo una retención arbitraria sancionada penal y disciplinariamente si ésta se prolonga más allá de lo estrictamente necesario, incluso sin superar las 36 horas, puesto que, considera la Corte, que esta retención no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de aquellas averiguaciones que puedan justificar la retención y, si es el caso, poner inmediatamente a disposición de las autoridades judiciales a la persona aprehendida.

Es por ello, que una vez revisado el expediente, se denota la participación conjunta de las demandadas en la creación del daño antijurídico que el actor no debe cargar, pues por su parte; la Fiscalía baso su informe única y exclusivamente en un testigo y por el otro; el juez de control de garantía confió su decisión en la poca actividad probatoria del ente acusador.

LA EXISTENCIA DE UN NEXO CAUSAL ENTRE ESE DAÑO Y LA ACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN.

En relación con la FISCALIA GENERAL DE LA NACION, se observa a folio 160 del expediente, que por su parte el fiscal, presenta elementos materiales probatorios, esto es; un único testigo que reconoció por álbum al demandante, Juez de control de Garantía; dado el informe de la Fiscalía, legaliza la captura y ordena la medida de aseguramiento intramural consolidándose la vulneración al daño antijurídico.

Así las cosas, si bien es cierto que, en un Estado Social de Derecho los ciudadanos deben contribuir a la materialización de los objetivos trazados para la búsqueda de los fines comunes, y en razón de ello es necesario, en algunos casos, que se tengan que someter a ciertas restricciones derechos y garantías - entre ellas la libertad, no es menos ciertos que como en el caso concreto, existen eventos específicos y determinadas circunstancias, que configuran la obligación objetiva de reparar los daños derivados de una privación considerada injusta.

⁸ Corte Constitucional, sentencia C-176 de 2007, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

En el mismo sentido, la línea jurisprudencial trazada por el Consejo de Estado permite establecer como en el caso subjudice que:

“la privación injusta de la libertad de un ciudadano corresponde a un supuesto distinto a aquel que de manera general procede por el denominado error jurisdiccional; así mismo, la jurisprudencia reseñada tiene establecido que la detención preventiva no sólo es injusta bajo los supuestos señalados por el artículo 414 del C. de P. C., sino también cuando el sindicado –por ejemplo en aplicación del principio in dubio pro reo– es absuelto porque el Estado no logra desvirtuar la presunción de inocencia que lo ampara, evento que también da lugar a la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad”⁹,

Entonces, es claro que queda probada la participación tanto del ente Investigador como juzgador en la causación del daño que hoy se indemniza. Por las razones expuesta, se insiste, es evidente la existencia de un daño antijurídico que el demandante no tenía la obligación jurídica de soportar, pues no existía razón alguna para la limitación de los derechos que le fueron afectados, lo que trae como consecuencia lógica la aplicación de un título de imputación de naturaleza objetivo.

En este orden de ideas, se imputará tanto a la Rama Judicial como a Fiscalía General de la Nación el daño antijurídico sufrido por los actores, y en consecuencia debe responder patrimonialmente por los perjuicios irrogados a los mismos, pues, aún cuando en el presente caso las decisiones judiciales por virtud de las cuales se dispuso y se mantuvo la privación de la libertad del demandante, no puedan calificarse de ilegales, lo cierto es que dicha circunstancia no impide, en modo alguno, el surgimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues finalmente la absolución del procesado por falta de pruebas, evidencia *per sé* el carácter *injusto* de la medida que tuvo que soportar en contra de su propia libertad personal, como lo ha sostenido el Consejo de Estado en providencia atrás aludida.

LOS DAÑOS RECLAMADOS

Los demandantes (sindicado, padres, hermanos), solicitan el reconocimiento de perjuicios materiales y morales, ocasionados “por la privación injusta de la libertad del señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, daños que se encuadran dentro de la noción de daño antijurídico antes descrita y, por lo tanto, podrían ser objeto de indemnización siempre y cuando se demuestre su imputación a la entidad pública demandada.

LA LIQUIDACIÓN DE LOS PERJUICIOS.-

El parentesco de los demandantes con el señor **HAROLD DE ARCO CARVAJALINO**, está demostrado así:

⁹ Sentencia Consejo de Estado, Sección Tercera. C.P. Ramiro Saavedra Becerra. 20 de febrero de 2008. exp. 15980



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

- **KETTY DEL ROSARIO MEJÍA CORTECERO (Compañera Permanente)**, declaración extrajuicio (fl. 67)
- **MERLÍN DAYANA DE ARCO MAZA (Hija)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.44)
- **HAROLD MANUEL DE ARCO MAZA (Hijo)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.45)
- **ADRIAN FELIPE DE ARCO MEJÍA (Hijo)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.46)
- **OMAIRA HELENA CARVAJALINO ZÚÑIGA (Madre)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.43)
- **MÁXIMO DE ARCO SUÁREZ (Padre)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.43)
- **YOHANA DE ARCO CARVAJALINO (Hermana)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.23)
- **ROSARIO DE ARCO CARVAJALINO (Hermana)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.48)
- **JEISON DE ARCO CARVAJALINO (Hermano)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.49)
- **MERCY DEL SOCORRO DE ARCO OROZCO (Hermana)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.26)
- **NINETH INÉS DE ARCO OROZCO (Hermana)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.51)
- **FREYMÁN DE ARCO OROZCO (Hermano)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.52)
- **JOSARIS DE ARCO PÉREZ (Hermano)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.53)
- **INGRID CAROLINA DE ARCO PÉREZ (Hermano)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.54)
- **ORNELLA MARÍA DE ARCO VALLE (Hermano)**, Registro Civil de Nacimiento. (fl.55)

DAÑO MORAL.-

Según lo ha reiterado la jurisprudencia del Consejo de Estado, en casos de privación injusta de la libertad hay lugar a inferir que esa situación genera dolor moral, angustia y aflicción a las personas que por esas circunstancias hubieren visto afectada o limitada su libertad; en esa línea de pensamiento, se ha considerado que ese dolor moral también se genera en sus seres queridos más cercanos, al tiempo, el dolor de los padres es, cuando menos, tan grande como el del hijo que fue privado injustamente de su libertad, cuestión que cabe predicar por igual en relación con el cónyuge, compañera permanente o familiares del núcleo cercano de quien debió soportar directamente la afectación injusta de su derecho fundamental a la libertad¹⁰, pues esto se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, siempre que no hubieren pruebas que indiquen o demuestren lo contrario.

¹⁰ Sentencia Consejo de Estado, M.P. Enrique Gil Botero, Rad. 05001233100019960065901. Número interno: 25.022



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

El Consejo de Estado advierte que el juez de lo Contencioso Administrativo ha de esmerarse en indagar no solo la existencia del perjuicio moral, sino su intensidad y solo debe imponer las máximas condenas: —únicamente en aquellos eventos en que, de las pruebas practicadas, resulte claramente establecido un sufrimiento de gran profundidad e intensidad, como lo es en el presente caso, debido a que con los testimonios quedó acreditada la existencia del perjuicio moral.

El máximo tribunal de lo contencioso administrativo ha señalado una tabla que facilita la fijación de los montos para el daño moral en los casos de privación injusta de la libertad, y nos ceñiremos a la misma¹¹; si bien se seguirá dicho derrotero en el mismo se indica igualmente que se ha de tener muy en cuenta las circunstancias particulares, vemos que en el caso estudiado la privación efectiva fue de 3 meses y 25, ver folios 119 y 403 a 405.

Bajo los lineamientos antes expuestos, los perjuicios morales a conceder en este proceso serán los siguientes:

- **HAROLD DE ARCO CARVAJALINO (Privado de la Libertad)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **KETTY DEL ROSARIO MEJÍA CORTECERO (Compañera Permanente)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **MERLÍN DAYANA DE ARCO MAZA (Hija)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **HAROLD MANUEL DE ARCO MAZA (Hijo)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **ADRIAN FELIPE DE ARCO MEJÍA (Hijo)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **OMAIRA HELENA CARVAJALINO ZÚÑIGA (Madre)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **MÁXIMO DE ARCO SUÁREZ (Padre)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **YOHANA DE ARCO CARVAJALINO (Hermana)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **ROSARIO DE ARCO CARVAJALINO (Hermana)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **JEISON DE ARCO CARVAJALINO (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **MERCY DEL SOCORRO DE ARCO OROZCO (Hermana)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **NINETH INÉS DE ARCO OROZCO (Hermana)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **FREYMÁN DE ARCO OROZCO (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **JOSARIS DE ARCO PÉREZ (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.

¹¹ Sentencia Consejo de Estado, M.P. Enrique Gil Botero, Rad. 05001233100019960065901. Número interno: 25.022



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

- **INGRID CAROLINA DE ARCO PÉREZ (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **ORNELLA MARÍA DE ARCO VALLE (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.

PERJUICIOS MATERIALES – DAÑO EMERGENTE

Frente al perjuicio por daño emergente, se encuentra demostrado que para la defensa del señor **HAROLD DE ARCO CARVAJALINO**, se contrató los servicios de un abogado pues a lo largo del proceso fue representado por un profesional del derecho. Es claro que los gastos de honorarios profesionales en que se haya incurrido para la defensa legal de quien estuvo privado de la libertad, constituye un daño emergente que debe ser reparado en la medida que se compruebe, al menos, la gestión del abogado, y el pago por los servicios prestados para que se le reconozca tal perjuicio a quien asumió el gasto.

Ahora bien, como no obra en el expediente copia del contrato de prestación de servicio y no basta por sí solo los testimonios recepcionados para decretar tal gasto.

Al respecto, encuentra el despacho que la jurisprudencia no es uniforme a efectos de determinar la obligación o no de aportar como prueba el contrato de prestación de servicio, sin embargo, como criterio auxiliar para definir dicho daño se hará uso de las tarifas que por concepto de honorarios profesionales para el ejercicio de la profesión de abogado han sido fijadas por la Corporación Colegio Nacional de Abogados –Conalbos-, en la medida en que allí se hace una discriminación detallada acerca del monto al cual podrían ascender los honorarios de un Profesional del Derecho que ejerza la representación en un proceso penal, dependiendo de las actuaciones que éste realice.

En este sentido, según la mencionada Corporación, las siguientes son las tarifas que por concepto de honorarios corresponderían a un abogado que ejerza la representación judicial en un proceso penal:

18. Derecho penal.

18.1. Consulta oral. Un salario mínimo legal vigente.

18.2. Consulta escrita. Dos salarios mínimos legales vigentes.

18.3. Presentación de denuncia. Dos salarios mínimos legales vigentes.

18.4. Visita a la cárcel y estudio de documentos. Un salario mínimo legal vigente.

18.5. Asistencia en actuaciones preliminares, si es el caso. Dos salarios mínimos legales vigentes.

18.6. Asistencia a indagatoria.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

18.6.1. Ante juez penal municipal. Dos salarios mínimos legales vigentes.

18.6.2. Ante fiscal local. Dos salarios mínimos legales vigentes.

18.6.3. Ante fiscal seccional. Tres salarios mínimos legales vigentes.

Si se trata de versión libre: se cobrará el honorario respectivo disminuido en un 50%

18.7 Etapa instructiva.

18.7.1. Ante Fiscal Local.- Diez salarios mínimos legales vigentes.

18.7.2. Ante Fiscal Seccional.- Diez salarios mínimos legales vigentes.

18.7.3. Ante Fiscal Especializado.- Veinte salarios mínimos legales vigentes.

18.7.4. Ante Fiscal Delegado ante Tribunal.- Veinte salarios mínimos legales vigentes.

18.7.5.- Ante Magistrado Sala Penal de la Corte.- Cuarenta salarios mínimos legales vigentes.

18.8. Etapa de Juicio.

18.8.1. Ante los juzgados penales municipales.- Diez salarios mínimos legales vigentes.

18.8.2. Ante los juzgados del circuito.- Diez salarios mínimos legales vigentes.

18.8.3. ***Ante los juzgados del circuito especializados.- Veinte salarios mínimos legales vigentes.***

18.8.4. Ante los Tribunales Superiores.- Veinte salarios mínimos legales vigentes.

18.8.5. Ante la Corte Suprema de Justicia.- Cuarenta salarios mínimos legales vigentes.

18.9. Constitución de la parte civil dentro del proceso penal.- Diez salarios mínimos legales vigentes.

(...)

18.11. Recursos

18.11.1. Extraordinarios

18.11.1.1. Casación.- Veinte salarios mínimos legales vigentes.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

18.11.1.2. Revisión.- Quince salarios mínimos legales vigentes.

18.11.2. Ordinarios.

18.11.2.1. Ante Juzgados Penales municipales.- Cinco salarios mínimos legales vigentes.

18.11.2.2. Ante Juzgados Penales del Circuito.- Cinco salarios mínimos legales vigentes.

18.11.2.3. Ante Juzgados Penales del Circuito Especializado.- Cinco salarios mínimos legales vigentes.

(...)" .

En consecuencia, el despacho, para liquidar el daño emergente, por concepto de los honorarios de abogado solicitados en la demanda, tendrá en cuenta los siguientes parámetros:

- La naturaleza, la calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente.
- El parágrafo del artículo 4 del Decreto 1887 de 2003.
- Las tarifas fijadas por la Corporación Colegio Nacional de Abogados.

Así las cosas, una vez revisadas las actuaciones surtidas en el proceso penal que obra en el presente encuadernamiento, hay constancia de las actuaciones surtidas por el apoderado del señor **HAROLD DE ARCO CARVAJALINO** contó con la asistencia de un Profesional del Derecho, labor de defensa que se extendió hasta la fecha del juicio.

En cuanto a la calidad de la gestión, se encuentra la labor de defensa resultó adecuada para los intereses del defendido, en la medida en que obran en el expediente diferentes actuaciones por medio de las cuales se pretendió demostrar –como en efecto se hizo- que no existían pruebas suficientes para indilgar los delitos al actor.

A partir de lo expuesto y teniendo en cuenta la duración de su gestión y la naturaleza del proceso, se fijará, por concepto de perjuicio material, en la modalidad de daño emergente un monto equivalente a veinte (20) SMLMV.

Con base en lo anterior, en atención a que está probado que para la defensa del señor **HAROLD DE ARCO CARVAJALINO** se contrató los servicios de un profesional especializado por concepto de daño emergente se reconocerá la suma de pesos trece millones setecientos ochenta y nueve con ochenta pesos (\$ 13.789.080)

En lo concerniente al daño emergente futuro, el Despacho se abstendrá de decretarlo como quiera que no fueron probados dentro del proceso ya que el perito evaluador no efectuó informe por encontrarse fuera del país.



425

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

LUCRO CESANTE:

Se conoce que al momento de su detención, el señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO se desempeñaba como patrullero en la Policía Nacional, labor que quedó demostrado tanto del relato del supuesto testigo inculcador, las declaraciones en audiencia y los informes de la Fiscalía General, dan cuenta del cargo ejercido por el demandante, sin embargo, no obra dentro del expediente copia de los salarios devengados, pero al ser los salarios de la policía judicial de público conocimiento conforme a los decretos anuales que se expiden; la tabla de sueldos de la Policía Nacional indica que el valor devengado para el año 2011 para un patrullero de la entidad fue la suma de \$ 1.092.556

Por tanto, para efectos del reconocimiento de la indemnización se tomará el salario vigente a la fecha de ésta providencia siguiendo las fórmulas y reglas aplicadas por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Actualización de la renta:

Ra	=	Renta actualizada a establecer.
Rh	=	Renta histórica, el s.m.l.m.v. de 2011, que fue de \$1.092.556.
Ipc (f)	=	$Ra = Rh \frac{Ipc (f)}{Ipc (i)}$ Es el índice de precios al consumidor final, es decir, que es el correspondiente al de 2016.
Ipc (i)	=	Es el índice de precios al consumidor inicial, es decir, 108,3454 que es el que correspondió al mes de septiembre de 2011.

$$Ra = \$1.092.556 \frac{129,41261}{108,3454} = \$1.304.997$$

Para el cálculo de la indemnización se tendrá en cuenta el salario que venía devengando más el 25% por concepto de prestaciones sociales (\$362.249), y además, se liquidará teniendo en cuenta el lapso que, según las estadísticas, una persona requiere en Colombia para conseguir trabajo luego de haber obtenido su libertad, o acondicionarse en una actividad laboral, el cual la jurisprudencia ha establecido en 35 semanas u 8.75 meses.¹²

$$\$1.304.997 + \$362.249 \text{ (25\% de prestaciones sociales)} = \$1.667.246$$

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente 13.168, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

\$1.667.246 X 28 + 22 (meses y día que estuvo detenido más = \$47.905.516
lapso para conseguir trabajo)

Total lucro cesante: \$ 47.905.516.oo.

DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN:

La tipología del perjuicio inmaterial ha sido sistematizada por la Jurisprudencia de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de "daño corporal o afectación a la integridad psicofísica" y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento el H. Consejo de Estado.

En realidad el que se pretende reparar, en los casos de privación de la libertad, es el daño a un bien constitucionalmente protegido, motivo por el cual es fácil encontrar precedentes en los cuales se ha accedido al reconocimiento de éste último tipo de perjuicios; sobre el particular, la sentencia del 23 de junio de 2011 (expediente 19.958) se señaló lo siguiente:

"En el presente asunto resulta evidente que tanto el señor Acasio Hinestroza Cossio como sus familiares sufrieron tanto un daño moral como una alteración grave a sus condiciones de existencia. Las afectaciones que constituyen el primero han sido explicadas y se refieren, especialmente, a la preocupación y al rechazo social que les produjo la vinculación al proceso penal del señor Hinestroza Cossio y la afectación al derecho a la libertad personal de éste, específicamente en cuanto corresponde a su libertad de locomoción y de residencia.

Así pues, resulta evidente que, en este caso, el perjuicio reclamado por los demandantes debe ser indemnizado. Tal razonamiento deriva de entender a la víctima a partir de su dignidad e integridad humanas, que no pueden verse quebrantadas a raíz del daño y que deben permanecer indemnes a pesar de él, para que pueda quedar en una posición frente a la vida y a las posibilidades que ella le ofrezca, como si el daño no hubiera ocurrido o lo más cercano a una situación tal.

*En conclusión, la Sala encuentra demostrado el perjuicio a la alteración grave a las condiciones de existencia **por cuanto el hecho de encontrarse privado de la libertad evidentemente alteró su entorno en relación con su esposa, hijos y modificó los aspectos externos de su vida familiar.***



426

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Así las cosas, la Sala reconocerá dicho perjuicio en la cuantía equivalente a 50 SMLMV para el señor Acasio Hinestroza Cossio y 20 SMLMV para su esposa y cada uno de sus hijos".

Según lo expuesto, el Consejo de Estado ha señalado que es procedente el reconocimiento del perjuicio de "daño a la vida de relación" como un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

Las declaraciones de JUAN DAVID PALENCIA MORALES, FELICIANO MONTERROSA MARTINEZ y ALQUILES RAFAEL ROBLE ROMERO (CD audiencia pruebas) son consistentes en afirmar que la vida del señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO se vio afectada en gran medida por la detención injusta que padeció, pues su conducta anterior a la detención fue intachable, era una persona sociable y comprometida con la institución donde laboraba. Una vez es absuelto, su vida cotidiana no fue igual, al punto que restringió sus amistades, no le es posible mantener una conversación duradera porque se distrae con facilidad y se eleva. Además, obra dentro del expediente certificación del director del INPEC – a folio 66 del cuaderno No. 01-, en donde expresa que el actor mantuvo una conducta EJEMPLAR en el penitenciario, certificado que corrobora lo descrito por los testigos.

Así las cosas, como quiera que se demostró la perturbación síquica del señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, pero la misma no fue posible por reconocimiento del daño a la salud; en pro de la Reparación integral que el juez debe garantizar, El despacho reconocerá dicho perjuicio en cuantía de 100 SMLMV para la víctima directa, reconocimiento se hace solo a él conforme los lineamientos jurisprudenciales fijados por el Consejo de Estado.¹³

COSTAS

El artículo 188 del CPACA, dispone que "Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

¹³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. DOCUMENTO FINAL APROBADO MEDIANTE ACTA DEL 28 DE AGOSTO DE 2014 REFERENTES PARA LA REPARACIÓN DE PERJUICIOS INMATERIALES. Documento ordenado mediante Acta No. 23 del 25/sep/2013 con el fin de recopilar la línea jurisprudencial y establecer criterios unificados para la reparación de los perjuicios inmateriales. " (...) sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV"



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

El numeral 1 del artículo 365 del C.G.P., dispone un régimen objetivo de condena en costas en los siguientes términos: "Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código". Por su parte el numeral 2 de dicha norma, señala que "La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella".

Teniendo en cuenta que en la sentencia debe fijarse el valor de las agencias en derecho a ser incluida en la respectiva liquidación, el Despacho tendrá en cuenta lo normado para la materia en el Acuerdo No. 1887 del 26 de junio de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Así, en atención a lo señalado en los artículos 3, 4 y 6 del referido Acuerdo se condenará al pago de Agencia en Derecho al valor que resulte de aplicar el CINCO POR CIENTO (5%) a la suma que efectivamente reciba la demandante.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Declárase a la NACIÓN FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y a la DIRECCION EJECUTIVA DE AMINISTRACION JUDICIAL - RAMA JUDICIAL, responsable administrativamente de los daños causados a los demandantes como consecuencia de la PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD de que fue objeto el señor HAROLD DE ARCO CARVAJALINO, conforme lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior, se condena a la NACIÓN FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y a la DIRECCION EJECUTIVA DE AMINISTRACION JUDICIAL - RAMA JUDICIAL, a pagar por concepto de perjuicios, las sumas que a continuación se relacionan y a favor de las personas que se indican:

DAÑO MORAL.

- **HAROLD DE ARCO CARVAJALINO (Privado de la Libertad)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **KETTY DEL ROSARIO MEJÍA CORTECERO (Compañera Permanente)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **MERLÍN DAYANA DE ARCO MAZA (Hija)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **HAROLD MANUEL DE ARCO MAZA (Hijo)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.



427

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

- **ADRIAN FELIPE DE ARCO MEJÍA (Hijo)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **OMAIRA HELENA CARVAJALINO ZÚÑIGA (Madre)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **MÁXIMO DE ARCO SUÁREZ (Padre)**, el equivalente a cien (100) SMLMV.
- **YOHANA DE ARCO CARVAJALINO (Hermana)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **ROSARIO DE ARCO CARVAJALINO (Hermana)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **JEISON DE ARCO CARVAJALINO (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **MERCY DEL SOCORRO DE ARCO OROZCO (Hermana)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **NINETH INÉS DE ARCO OROZCO (Hermana)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **FREYMÁN DE ARCO OROZCO (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **JOSARIS DE ARCO PÉREZ (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **INGRID CAROLINA DE ARCO PÉREZ (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.
- **ORNELLA MARÍA DE ARCO VALLE (Hermano)**, el equivalente a cincuenta (50) SMLMV.

Por concepto de **DAÑO MATERIAL** en la modalidad de **DAÑO EMERGENTE**:

Para el señor **HAROLD DE ARCO CARVAJALINO**, trece millones setecientos ochenta y nueve con ochenta pesos (**\$ 13.789.080**)

Por concepto de **DAÑO MATERIAL** en la modalidad de **LUCRO CESANTE**:

Para el señor **HAROLD DE ARCO CARVAJALINO**, cuarenta y siete millones novecientos cinco mil quinientos dieciséis pesos (**\$47.905.516.00.**)

Por concepto de **DAÑO DE VIDA DE RELACIÓN**:

- **HAROLD DE ARCO CARVAJALINO (Privado de la Libertad)**, el equivalente a Cien (100) SMLMV.

TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Esta sentencia se cumplirá conforme a lo dispuesto en los artículos 187, 192 y 193 CPACA.

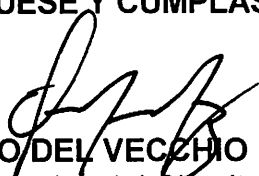


REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

QUINTO: Se condenará al pago de Agencia en Derecho al valor que resulte de aplicar el UNO POR CIENTO (5%) a la suma que efectivamente reciba la demandante.

SEXTO: Ejecutoriada esta providencia, expídase copia auténtica para su cumplimiento, haciéndose constar en la primera que presta mérito ejecutivo, devuélvanse los dineros sobrantes consignados para los gastos del proceso si los hubiere y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena