

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE TUNJA

Tunja, dieciocho (18) de diciembre de dos mil veinte (2020)

DEMANDANTE: FLOR ÁNGELA RUIZ MORALES Y OTROS

DEMANDADO: NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA
DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL - FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN - POLICÍA NACIONAL

RADICACIÓN: 15001 33 33 007 2018 00213 - 00

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

ASUNTO A RESOLVER:

Agotadas las etapas procesales previstas en los artículos 180 y 181, inciso final de la Ley 1437 de 2011, se procede a dictar sentencia de primera instancia en el medio de control de la referencia.

A N T E C E D E N T E S:

1.- La demanda (fls.13-15):

Los ciudadanos JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija SHARIK GABRIELA RUIZ ÁVILA; ÁNGELA PATRICIA ÁVILA SALAS, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hijo SEBASTIAN RUIZ ÁVILA; INGRID KAROLAY RUIZ CORTEZ, TRICXY NAYARITH RUIZ ÁVILA, HARLINSON ALEXANDER RUIZ ÁVILA, JOSÉ ANTONIO RUIZ AGUILAR, MARÍA DEL CARMEN MORALES DE RUIZ, ISMENIA RUIZ MORALES, RICARDO ANTONIO RUIZ MORALES, ISRAEL RUIZ MORALES, JULIO CESAR RUIZ MORALES y FLOR ÁNGELA RUIZ MORALES, a través de apoderado legalmente constituido para el efecto, acuden ante esta jurisdicción en ejercicio del medio de control de reparación directa previsto en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, con el fin que se declare administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsable a la NACIÓN - POLICÍA NACIONAL, a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y a la RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL por los perjuicios materiales y morales causados con ocasión de la vinculación a un proceso penal y la presunta privación injusta de la libertad a que fue sometido el señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, durante el periodo comprendido entre el 13 de junio de 2013 y el 15 de agosto de 2014.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitan se condene a las entidades demandadas al pago de las siguientes sumas de dinero:

- Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de **daño emergente**, la suma de \$10.000.000 correspondiente a los honorarios

profesionales que el señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES tuvo que cancelar al profesional del derecho para procurarse una defensa técnica y demostrar su inocencia frente a los cargos formulados.

- Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de **lucro cesante**, la suma de \$6.368.284 correspondiente a los ingresos mensuales que el señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES dejó de percibir durante el tiempo que estuvo privado de la libertad, esto es, del 13 de junio de 2013 hasta el 15 de agosto de 2014.
- Por concepto de **perjuicios morales** derivados del sufrimiento y afectación del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES y su núcleo familiar, por el error de las entidades demandadas al privarlo de la libertad, los siguientes valores:

JOSE ALFREDO RUIZ MORALES (Victima)	90 SMMLV
JOSE ANTONIO RUIZ AGUILAR (Padre)	90 SMMLV
MARIA DEL CARMEN MORALES DE RUIZ (Madre)	90 SMMLV
HARLINSON ALEXANDER RUIZ AVILA (Hijo)	90 SMMLV
INGRID KAROLAY RUIZ CORTES (Hija)	90 SMMLV
TRICXY NAYARITH RUIZ MOLINA (Hija)	90 SMMLV
SEBASTIAN RUIZ AVILA (Hija)	90 SMMLV
SHARK GABRIELA RUIZ AVILA (Hija)	90 SMMLV
ANGELA PATRICIA AVILA SALAS (Compañera Permanente)	90 SMMLV
RICARDO ANTONIO RUIZ MORALES (Hermano)	45 SMMLV
JULIO CESAR RUIZ MORALES (Hermano)	45 SMMLV
ISRAEL RUIZ MORALES (Hermano)	45 SMMLV
FLOR ANGELA RUIZ MORALES (Hermana)	45 SMMLV
ISMENIA RUIZ MORALES (Hermana)	45 SMMLV

1.1.- Fundamentos fácticos (fls.19-20):

Se afirma en la demanda que el día 12 de junio de 2013, el señor JOSE ALFREDO RUIZ MORALES se desplazaba de la ciudad de Bogotá a Tunja y que a la altura del Puente Boyacá Patrulleros de la Policía de Carreteras Seccional Boyacá detuvieron el bus donde se transportaba con el fin de registrarlo, encontrando una lona de color blanco que contenía una caja y en su interior, una bolsa plástica negra con sustancia vegetal de color verde con características similares a la marihuana, en la bodega al lado derecho del conductor del automotor. Que los policiales remitieron el bus a las instalaciones de la Policía de Carreteras de Tunja sin permitir que ningún pasajero abandonara el vehículo, procediendo a inspeccionar si se encontraba el sticker del equipaje, encontrándolo en la mitad de los puestos 21 y 22 que estaban siendo ocupados por el señor JOSE ALFREDO RUIZ MORALES, motivo por el cual fue trasladado a las instalaciones de la URI.

Se relata que en la audiencia llevada a cabo el 13 de junio de 2013, la Fiscalía General de la Nación formuló imputación al señor RUIZ MORALES ante el Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Garantías de Tunja, por la conducta penal de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, siendo

recluido en el Centro Penitenciario y Carcelario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita. Posteriormente, en audiencia celebrada el 24 de junio de 2013, la Fiscalía Doce Seccional de Tunja formuló acusación ante el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja en contra del demandante como autor material de la referida conducta penal. Finalmente, la audiencia de juicio oral se llevó a cabo los días 01 de julio de 2014, 14 y 15 de agosto de 2014, ordenándose la libertad inmediata del procesado a partir de esta última fecha. Que el proceso concluyó con sentencia absolutoria proferida el 18 de febrero de 2015 por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja, confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial mediante sentencia de 01 de diciembre de 2017.

Se indica que el señor JOSE ALFREDO RUIZ MORALES fue acusado infundadamente como autor del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, vulnerando sus derechos y causándole perjuicios materiales y morales, ya que con la privación de la libertad su vida laboral quedó estancada y no pudo disfrutar de su familia.

1.2.- Tesis de los demandantes:

La parte actora alega que el daño cuya reparación se reclama resulta imputable a las entidades demandadas, pues considera que el señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES fue infundadamente acusado y privado de la libertad como autor responsable del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, proceso penal que finalmente concluyó con sentencia absolutoria.

2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

2.1.- NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL (fls.149-152)

Se opone a las pretensiones de la demanda toda vez que las decisiones judiciales que tuvieron como consecuencia la causa alegada del daño no resulta del ámbito de competencia de la Policía Nacional, así como tampoco se encuentra acreditada la falla del servicio alegada.

Manifiesta que la captura del señor JOSE ALFREDO RUIZ MORALES se realizó conforme a la ley y a los protocolos, y con el máximo cuidado de no lesionar derechos fundamentales de los allí presentes. Que el juez municipal con función de garantías llevó a cabo las respectivas audiencias preliminares encontrando que la captura se sujetó a las disposiciones legales, por tanto, la parte actora no puede pretender endilgar responsabilidad a la Policía Nacional, pues su proceder se ajustó a derecho.

Sostiene que la Policía Nacional cumplió con su obligación de poner a disposición de la Fiscalía al señor RUIZ MORALES, por cuanto no es la competente para someter a juicio a las personas y decidir si las lleva a juicio o no ante los estrados judiciales; limitándose a poner a disposición al actor para que las entidades acusadora y judicial resolvieran, investigaran y acusaran, lo cual no constituye falla en el servicio para la entidad demandada.

Aduce que se presenta el eximente de responsabilidad denominado hecho de un tercero, pues los acontecimientos fueron externos a la institución policial, además, irresistibles e imprevisibles; que tal entidad no tiene facultades dentro del proceso penal ya que estas son legalmente otorgadas a la Fiscalía General de la Nación como ente acusador y a la Rama Judicial como encargada de administrar justicia.

Expresa que en el presente caso se denota la ausencia de prueba que indique la existencia de los tres elementos para endilgar responsabilidad extracontractual a la Policía Nacional, pues se observa la ausencia de hecho y de daño imputables a la entidad, razón por la cual, el perjuicio sufrido por la parte demandante no le es imputable. Que no existe relación causal entre el daño y las obligaciones que legalmente debía atender la Policía Nacional, la cual cumplió cabalmente sus deberes al poner en conocimiento de las autoridades competentes la posible comisión de una conducta punible.

Propone la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva (fls.149 Vto-150).

2.2.- NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL (fls.161-169):

Manifiesta oponerse a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, al considerar que no se configura responsabilidad de la NACIÓN - RAMA JUDICIAL, pues el juzgado con funciones de control de garantías impartió legalidad a la captura del demandante, aceptó la formulación de cargos realizada por la fiscalía, conforme a los artículos 239 y 240 del Código Penal, e impuso medida de aseguramiento conforme a la normatividad que rige la materia.

Señala que las actuaciones del juzgado con función de control de garantías, tuvieron respaldo legal en los elementos materiales probatorios y evidencia física e información legalmente obtenida que exhibió la Fiscalía General de la Nación en audiencia preliminar.

Argumenta que el proceso penal al que resultó vinculado el demandante, llegó hasta la etapa de juicio oral en virtud de la acusación presentada en su contra por la fiscalía, no obstante, las pruebas presentadas en la etapa de juicio oral, no tuvieron la contundencia necesaria para establecer con certeza la responsabilidad penal del imputado y dictar sentencia condenatoria.

Refiere que en vigencia de la Ley 906 de 2004, la Fiscalía General de la Nación es la encargada de investigar, probar y acusar ante los jueces a los infractores de la ley penal. Así mismo, el juez con funciones de control de garantías debe velar para que en el proceso se garanticen y protejan los derechos constitucionales del imputado, por tanto, 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 con los

requisitos del artículo 308 de la citada ley, para imponer medida de aseguramiento.

Insiste que la actuación del juzgado con funciones de garantías, impartió legalidad a la captura del demandante, aceptó la formulación de imputación e impuso la medida de aseguramiento de detención preventiva solicitadas por la fiscalía con base en elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida.

Sostiene que la teoría presentada por la Fiscalía General de la Nación al inicio del juicio, no encontró respaldo en las pruebas legalmente recaudadas y arrojadas al proceso, y que se presentaron falencias de tipo probatorio que conllevaron que el juez de conocimiento no pudiera emitir sentencia condenatoria ante el hecho de que no se encontraba demostrada la responsabilidad del demandante. Que cuando la fiscalía incumple sus deberes probatorios, y el juez debe absolver al procesado no surge responsabilidad de la Nación - Rama Judicial, pues la privación de la libertad tuvo origen en el causal probatorio allegado inicialmente por el ente investigador, el cual posteriormente no reunió los requisitos para convertirse en plena prueba y ser el soporte de una decisión condenatoria.

Expresa que no existe nexo causal entre las actuaciones y decisiones de los jueces penales que intervinieron en el proceso y el daño antijurídico reclamado por los demandantes.

Propone las excepciones de: **i)** Falta de causa para demandar y, **ii)** Falta de legitimación en la causa por pasiva (fls.167-168).

2.3- NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (fls.174-200):

Manifiesta oponerse a todas y cada una de las pretensiones de la demanda dado que no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar responsabilidad en cabeza de la Fiscalía General de la Nación. Que, a la luz de las nuevas disposiciones del procedimiento penal, la facultad jurisdiccional quedó en cabeza de la Rama Judicial, razón por la cual, las decisiones que impliquen la privación de la libertad son proferidas por jueces que tienen a su cargo el conocimiento del proceso penal.

Señala que la investigación en la que se vio involucrado el demandante obedeció al supuesto fáctico determinado en el informe presentado por la Policía Nacional, por lo que la Fiscalía obró de conformidad con la obligación y funciones establecidas en el artículo 250 de la Constitución Política, 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. Que la Ley 906 de 2004 establece la obligación del juez de control de garantías de emitir la decisión de imponer o no la medida solicitada, una vez escuchados los argumentos del Fiscal, Ministerio Público y Defensa. Así mismo, la ley ordena que para legitimar la imposición de la medida de aseguramiento y

dar validez a la respectiva audiencia, se debe contar con la presencia del defensor, requisitos que se reunieron en el presente caso.

Precisa que a la Fiscalía General de la Nación le corresponde adelantar la investigación, para de acuerdo con las pruebas obrantes en ese momento, solicitar, como medida preventiva la detención del sindicado, correspondiéndole al juez de garantías estudiar dicha solicitud, analizar las pruebas presentadas y decretar las que estime procedentes, para luego establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento. Que en el presente caso el juez consideró que se daban los requisitos exigidos por la norma procedimental y conforme al caudal probatorio allegado a la investigación, legalizó la captura del demandante y le impuso la medida de aseguramiento.

Propone las excepciones de: **i)** Inexistencia del daño antijurídico; **ii)** En cumplimiento de un deber legal; **iii)** Falta de legitimación por pasiva, e **iv)** Inexistencia de nexo causal (fls.181-199).

3.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN: Corrido el traslado para alegar (Archivo 55. Exp. Digital), se recibieron los alegatos de las partes en los siguientes términos:

3.1.- NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL (Archivo 57 Exp. Digital):

En esta oportunidad la apoderada judicial de la entidad demandada reitera los argumentos expuestos en la contestación a la demanda, señalando que, si bien la Policía Nacional de manera inicial realizó la captura del demandante, lo cierto es que la entidad que tiene bajo su control la investigación, aseguramiento de pruebas y presentación de estas en el proceso penal, es la Fiscalía General de la Nación como ente acusador; así mismo, que la Rama Judicial es la encargada de administrar justicia. Sostiene que no obra prueba alguna que permita acreditar correlación fáctica, ni jurídica, entre los perjuicios reclamados y la acción de la Policía Nacional, la cual obedeció al cumplimiento de su deber legal, dado que el procedimiento se realizó con apego a la ley y correspondió a las autoridades judiciales el determinar si dicha conducta era delictiva. En consecuencia, considera que a la institución policial no le es imputable el daño antijurídico que se demanda, debiendo prosperar la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.2.- NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (Archivo 58 Exp. Digital):

Reitera los argumentos expuestos en la contestación a la demanda, relacionados con la falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de nexo causal, hecho de un tercero e inexistencia del daño antijurídico, al no encontrarse probada la falla del servicio o error judicial cometido por la Fiscalía General de la Nación. Reafirma la configuración de la falta de legitimación en la causa por pasiva, si se tiene en cuenta que los daños generados se originan por la legalización y orden de privación alegada por el demandante, actuaciones que se encuentran bajo la orientación y decisión de los Jueces de la República. Sostiene que la fiscalía obró en cumplimiento de un deber legal, Constitucional,

de conformidad con lo normado en la Constitución Nacional, la Ley 270 de 1996 y la Ley 906 de 2004; en consecuencia, no puede predicarse daños por privación de la libertad del hoy demandante. Aduce que la fiscalía es quien asume el papel de acusador frente a las conductas punibles, y no es quien determina las medidas restrictivas de la libertad de los imputados, siendo este el fundamento principal que conlleva a que el presente caso la fiscalía quede eximida de responsabilidad, pues la legalidad de la medida fue avalada por el respectivo juez competente.

3.3.- PARTE DEMANDANTE (Archivo 59 Exp. Digital):

Reitera los argumentos expuestos en el escrito de demanda, en el sentido de indicar que el daño antijurídico lo constituye la injusta vinculación a un proceso penal y la privación injusta de la libertad a que fue sometido el señor JOSE ALFREDO RUIZ MORALES, pues la presunción de inocencia del demandante no fue desvirtuada.

Frente a la imputación fáctica, expresa que la privación de la libertad del actor fue injusta pues ésta se impuso como consecuencia de suposiciones, sin existir material probatorio que demostrara siquiera la descripción del presunto responsable, como quedó consignado en la sentencia del 18 de febrero de 2015, proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Tunja.

En cuanto a la imputación jurídica, sostiene que se encuentra probado que el señor RUIZ MORALES fue privado de la libertad injustamente por el proceso penal que se siguió en su contra, medida de aseguramiento que no estaba obligado a soportar, pues si bien es cierto esta medida es de carácter excepcional, con esta se generó un daño tanto al señor Ruiz como a su núcleo familiar, ya que carecía de sustento probatorio que desvirtuara la inocencia del demandante, no existió claridad en los hechos, ni en la descripción de la persona dueña de la caja que contenía la marihuana, en consecuencia el juez de primera instancia debió absolver al señor JOSE ALFREDO en aplicación al in dubio pro reo decisión confirmada por la segunda instancia.

Por lo anteriores argumentos, la parte actora considera que se configuran los requisitos exigidos para declarar la reparación directa, toda vez que se causó un daño antijurídico y éste es imputado a la administración de justicia, llámese Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial.

3.4.- NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMISNITRACIÓN JUDICIAL: Guardó silencio.

CONSIDERACIONES:

1.- De las excepciones propuestas:

1.1.- De la falta de legitimación en la causa por pasiva:

Como se dispuso en la audiencia inicial, la excepción propuesta por la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, la Nación - Rama Judicial y la Nación - Fiscalía General de la Nación se resolvería al momento de proferir sentencia de mérito.

Para tales efectos, se dirá que, en términos generales, la legitimación en la causa es aquel vínculo o relación controversial que se configura entre los extremos de la litis y que se presenta bajo dos modalidades, a saber: **i)** de hecho y **ii)** material; siendo la primera la que se establece con la simple integración del contradictorio y la capacidad procesal para comparecer al proceso -verificadas con la admisión de la demanda como presupuesto de la acción-, y la segunda, la que atañe directamente a la titularidad de la relación jurídica sustancial enervada en la pretensión -estudiada con el fondo del litigio-. Al respecto, expuso el Consejo de Estado:

*“(...) En cuanto a la legitimación en la causa, es preciso determinar que de conformidad con la jurisprudencia de la Corporación, existen dos clases: la de hecho y la material. La primera hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado, una vez se ha iniciado el mismo en ejercicio del derecho de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, mientras que la segunda da cuenta de la participación o vínculo que tienen las personas -siendo o no partes del proceso-, con el acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demanda. En este sentido, **no siempre quien se encuentra legitimado de hecho tiene que estarlo materialmente**, en consideración a que **si bien puede integrar una de las partes de la litis, ello no implica que frente a la ley tenga un interés jurídico sustancial en cuanto al conflicto.**”*

Así, teniendo en cuenta que los argumentos expuestos por la accionadas se refieren a la legitimación material en la causa en razón a su imposibilidad de responder por los daños irrogados a los demandantes, sustentada principalmente en las competencias asignadas a cada entidad, pues la primera -POLICÍA NACIONAL- se limita a poner a disposición de las autoridades competentes a las personas que presuntamente cometieron un hecho punible; la segunda -FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN- se encarga de la labor investigativa, probatoria y acusatoria de la cual se derivó la imputación de la comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes al demandante; y la tercera -RAMA JUDICIAL- se encarga de la legalización e imposición de la medida de aseguramiento. Al respecto dirá el Despacho que para resolver dicha cuestión deberá analizarse el acervo probatorio en el caso concreto y de las conclusiones a las cuales se allegue, habrá lugar a determinar el grado de responsabilidad de cada una de las entidades accionadas.

De igual forma, los restantes medios exceptivos planteados por las entidades accionadas, serán analizados en su integridad con el fondo del asunto por corresponder a argumentos de defensa y no propiamente excepciones dentro del presente trámite.

2.- Problema jurídico:

De conformidad con la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial (fls.234-240), corresponde al Despacho determinar si en los términos del Art. 90 de la Constitución y el art. 140 del C.P.A.C.A., la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL**, la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y la **POLICÍA NACIONAL**, son administrativa y extracontractualmente responsables por los daños causados a los demandantes como consecuencia de la privación de la libertad a la que fue sometido el señor **JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES**, con ocasión de la investigación y proceso penal adelantados en su contra por el delito de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES, considerando que dentro de dicho proceso penal, se produjo la absolución de los cargos imputados en contra del señor **RUIZ MORALES**.

Así mismo, se pronunciará el Despacho respecto de la causal exonerativa de responsabilidad de *“hecho o culpa exclusiva de la víctima”*, invocada por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y por la POLICÍA NACIONAL.

Para el efecto, se deberá determinar inicialmente el régimen de responsabilidad que aplica en el caso de privación de la libertad del señor **JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES** que tuvo ocurrencia entre el 13 de junio de 2013 y el 15 de agosto de 2014.

3.- Presupuestos de responsabilidad del Estado.

La responsabilidad patrimonial del Estado, entendida como el mecanismo de protección integral y tutela civil resarcitoria de los intereses y derechos de las personas frente a los daños causados por la actuación de la administración¹, se funda en el Artículo 90 Superior, norma en la que se consagra la llamada *“Cláusula General de la Responsabilidad del Estado”*², y es a partir de ella que la jurisprudencia de la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo desarrolló el juicio de responsabilidad, con fundamento en la determinación del daño antijurídico y la imputación del mismo a la administración.

Con fundamento en lo anterior se analizará si en el sub examen se configura responsabilidad del Estado, para lo cual se determinará: **i)** la existencia del **daño** como primer elemento de la responsabilidad, **ii)** la **imputación fáctica y jurídica**, y **iii)** la valoración del daño.

3.1.- Existencia del daño:

Tradicionalmente, el daño ha sido definido por la jurisprudencia de lo Contencioso Administrativo como *“la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona”*³. Por su parte, la doctrina ha definido al daño como *“la alteración negativa de un estado de cosas existente”*⁴ y

¹ Conforme lo ha expuesto la Corte Constitucional en sentencia C 333 de 1996, la “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culpable o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”. En igual sentido, consúltese la sentencia C 892 de 2001.

² Cfr. CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 73001-23-31-000-2006-01328-01(36565).

³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 27 de noviembre de 2017. Radicación número: 68001-23-31-000-2002-01902-01(37879). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁴ Henao, Juan Carlos. El Daño. Análisis comparativo de la Responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y francés. Bogotá D.C. Universidad Externado de Colombia, 1998. p 84.

como la *“aminoración patrimonial sufrida por la víctima”*⁵. Definición ampliada posteriormente, en el sentido de indicar que el *“daño es toda afrenta a los intereses lícitos de una persona, tratése de derechos pecuniarios o de no pecuniarios, de derechos individuales o de colectivos, que se presenta como lesión definitiva de un derecho o como alteración de su goce pacífico y que, gracias a la posibilidad de accionar judicialmente, es objeto de reparación si los otros requisitos de la responsabilidad civil –imputación y fundamento del deber de reparar– se encuentran reunidos”*⁶.

Así, su configuración y acreditación probatoria permitirán continuar con el estudio de los demás elementos que estructuran el juicio de responsabilidad, en la medida que resulta imposible atribuir daños inexistentes a las conductas activas u omisivas de los agentes estatales.

Al respecto, expuso el Consejo de Estado que *“el primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad es la existencia del daño, el cual, además debe ser antijurídico, como quiera que éste constituye un elemento necesario de la responsabilidad, de allí la máxima “sin daño no hay responsabilidad” y sólo ante su acreditación hay lugar a explorar la posibilidad de imputación del mismo al Estado.”*⁷.

Bajo esos presupuestos, la jurisprudencia contencioso administrativa ha sostenido en forma unánime que el daño objeto de reparación será aquel que revista la connotación de **antijurídico**; es decir, aquella *“lesión de un interés legítimo, patrimonial o extra patrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”, de ahí que para que proceda declarar la responsabilidad del Estado con base en un título jurídico subjetivo u objetivo de imputación, se ha de probar la existencia del daño, el cual debe ser cierto y determinado o determinable...”*⁸ (Subrayas del Despacho).

Respecto de la **existencia** y el **carácter cierto del daño**, el Consejo de Estado puntualizó lo siguiente:

“El carácter cierto, como elemento constitutivo del daño se ha planteado por la doctrina tanto colombiana como francesa, como aquel perjuicio actual o futuro, a diferencia del eventual⁹. En efecto, el Consejo de Estado, ha manifestado que para que el daño pueda ser reparado debe ser cierto¹⁰⁻¹¹, esto es, no un daño genérico o hipotético sino específico, cierto: el que sufre una persona determinada en su patrimonio¹².

La existencia es entonces la característica que distingue al daño cierto, pero, si la existencia del daño es la singularidad de su certeza no se debe sin embargo confundir las diferencias entre la existencia del perjuicio y la determinación en

⁵ Ibidem

⁶ Henao, Juan Carlos. Artículo: Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado. Universidad Externado de Colombia, Revista de Derecho Privado, Universidad Externado de Colombia, No 28, enero-junio de 2015, pp. 277-366. DOI: 10.18601/01234366.n28.10.

⁷ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 28 de enero de 2015. Radicación número: 25000-23-26-000-2001-00465-01(28937). C.P.: Hernán Andrade Rincón.

⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 24 de octubre de 2016. Radicación número: 25000-23-26-000-2002-10128-01(34357). C.P.: Hernán Andrade Rincón.

⁹ CHAPUS. “Responsabilité Publique et responsabilité privée”, ob., cit., p.507.

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 2 de junio de 1994, expediente 8998.

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 19 de octubre de 1990, expediente 4333.

¹² Salvamento de voto del Consejero de Estado Joaquín Barreto al fallo del 27 de marzo de 1990 de la Plenaria del Consejo de Estado, expediente S-021.

su indemnización¹³. De igual forma, para que el daño se considere existente es indiferente que sea pasado o futuro, pues el problema será siempre el mismo: probar la certeza del perjuicio, bien sea demostrando que efectivamente se produjo, bien sea probando que, el perjuicio aparezca como la prolongación cierta y directa de un estado de cosas actual¹⁴ ¹⁵.

Ahora bien, de manera específica, en los casos de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad¹⁶, precisó el Consejo de Estado en sentencia de fecha 23 de octubre de 2017¹⁷ que “el daño antijurídico se verifica cuando se lesiona de manera cierta la libertad de un individuo, privándolo injustamente del ejercicio de este derecho fundamental. Lo anterior obliga a la Sala a puntualizar en qué consiste ese derecho y cuáles son las hipótesis en que su restricción por parte del Estado se torna injusta y por ende se constituye en fundamento de responsabilidad”. De ahí que “habrá un daño antijurídico por vulneración del derecho a la libertad, cuando una autoridad judicial suprime esta posibilidad del ejercicio por parte de un individuo a desarrollar sus aptitudes y elecciones individuales, amén de su derecho a la libre locomoción”.

A su turno, la Corte Constitucional ha definido la libertad personal como: “la posibilidad y el ejercicio positivo de todas las acciones dirigidas a desarrollar las aptitudes y elecciones individuales que no pugnen con los derechos de los demás ni entrañen abuso de los propios, como la proscripción de todo acto de coerción física o moral que interfiera o suprima la autonomía de la persona sojuzgándola, sustituyéndola, oprimiéndola o reduciéndola indebidamente”¹⁸. (Subraya fuera de texto)

Para el caso que nos ocupa se tiene que del análisis integral de los supuestos fácticos que dieron origen a la fijación del litigio¹⁹, se advierte que la atribución de la responsabilidad a las entidades demandadas, se circunscribe al desarrollo del proceso penal identificado con el radicado 150016000132201302458 (N.I. 2013-00425) seguido por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes en contra del señor **JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES**, el cual culminó con sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja (fls.60-73 Cdo. Ppal. y fls.101-116 Carpeta Anexo Expediente Penal) y confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja - Sala Penal (fls.74-119 Cdo. Ppal. y fls.142-186 Carpeta Anexo Expediente Penal).

En consecuencia, el daño como lesión cierta a los derechos, se concreta en este caso en la afectación a la garantía constitucional de la libertad individual del demandante **JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES** que de acuerdo con los elementos de juicio obrantes en el plenario, encuentra pleno respaldo probatorio, así:

¹³ CHAPUS. “Responsabilité Publique et responsabilité privée”, ob., cit., p.403. En el mismo sentido el profesor CHAPUS ha manifestado “lo que el juez no puede hacer, en ausencia de la determinación del perjuicio, es otorgar una indemnización que repare, y ello por la fuerza misma de las cosas, porque la realidad y dimensión del perjuicio son la medida de la indemnización. Pero bien puede reconocer que la responsabilidad se compromete cuando la existencia del perjuicio se establece, sin importar las dudas que se tengan acerca de su extensión exacta”.

¹⁴ HENAO, Juan Carlos, El Daño- Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2007, p.131

¹⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 27 de noviembre de 2017. Radicación número: 68001-23-31-000-2002-01902-01(37879). C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 5 de octubre de 2016. Exp.35.414

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Bogotá D.C. veintitrés (23) de octubre del dos mil diecisiete (2017). Radicación: 500012331000200701150 01 (44.051)

¹⁸ Sentencia C-634 de 2000

¹⁹ Sobre la importancia de la fijación del litigio, el Consejo de Estado en providencia del quince (15) de junio de dos mil diecisiete (2017) dictada dentro del expediente 68001 2333 000 2016 00987 01, expresó: “La fijación del litigio constituye uno de los aspectos cruciales para el desarrollo del proceso, en la medida en que se erige como la carta de navegación o la hoja de ruta que habrá de seguirse a efectos de hallar solución a los problemas jurídicos que en ella se planteen. Es la oportunidad que tiene el juzgador de depurar el contexto fáctico y jurídico relevante para los sujetos procesales en contienda, sujetos estos que podrán a través del recurso de reposición buscar la mayor claridad en el evento en que consideren que el fijado por el Despacho se excede o se limita frente a lo pretendido. O, como lo señaló esta Sección en pretérita ocasión, al advertir que es el escenario en el que el juez contencioso puede, con claridad, “... determinar cuáles son los hechos controvertidos y las censuras que se le endilgan al acto acusado...”.

De las piezas procesales del **expediente penal No. 150016000132201302458**, se tiene lo siguiente:

- El Juzgado Primero Penal Municipal de Tunja con Función de Control de Garantías en audiencia realizada el 13 de junio de 2013, impartió **legalidad al procedimiento de captura en flagrancia** efectuada al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, se formuló imputación de cargos al hoy demandante y se impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario; decisión que no fue objeto de recursos (fls.5-6 Carpeta Anexo Expediente Penal).
- Como consecuencia de lo anterior, el Juzgado Primero Penal Municipal de Tunja con Función de Control de Garantías libró la **Boleta de Detención No. 0027 de fecha 13 de junio de 2013**, con destino al Director del Centro Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Cóbbita - Boyacá (fl.9 Carpeta Anexo Expediente Penal).
- El 21 de junio de 2013, la Fiscalía General de la Nación presentó **escrito de acusación** en contra del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES como autor material de la conducta penal de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, verbos rectores adquirir, conservar, transportar en vehículo público sustancias estupefacientes (fls.11-15 Carpeta Anexo Expediente Penal).
- El 11 de diciembre de 2013, el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja llevó a cabo **audiencia de formulación de acusación** en la cual la Fiscalía General de la Nación formuló la acusación en contra del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, indicó las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos cuya responsabilidad se le endilgaba, realizó la calificación jurídica de los hechos, y se realizó el descubrimiento de los elementos materiales probatorios que las partes pretendían hacer valer en el juicio (fls.24-26 Carpeta Anexo Expediente Penal).
- El 27 de marzo de 2014, el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja llevó a cabo la **audiencia preparatoria** en la cual se realizó el descubrimiento probatorio, la enunciación de las declaraciones y medios de conocimiento, las estipulaciones probatorias y el decreto de las pruebas solicitadas por las partes; decisión que no fue objeto de recursos (fls.43-46 Carpeta Anexo Expediente Penal).
- Durante los días 1 de julio, 14 y 15 de agosto de 2014, fue llevada a cabo la **audiencia de juicio oral** por parte del Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja, en la cual se recibieron los testimonios solicitados por la fiscalía y la defensa del procesado, las partes presentaron los alegatos de conclusión y el despacho pronunció el sentido del fallo anunciando que sería de carácter absolutorio, además de ordenar librar la correspondiente boleta de

libertad ante el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cóbbita a nombre del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES (fls.59-62, 75-78 Carpeta Anexo Expediente Penal).

- Como consecuencia de lo anterior, el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja libró la **Boleta de Libertad No. 002 de fecha 15 de agosto de 2014**, dirigida al Director del Centro Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Cóbbita - Boyacá, por medio de la cual se le comunicó que al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES se le concedió la libertad inmediata (fl.79 Carpeta Anexo Expediente Penal).
- El 18 de febrero de 2015, el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja llevó a cabo la **audiencia de lectura del fallo**, por medio del cual se absolvió al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES de los cargos formulados en su contra por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (fls.101-116 Carpeta Anexo Expediente Penal).
- Finalmente, mediante **sentencia de segunda instancia fechada el 01 de diciembre de 2017**, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja; decisión frente a la cual las partes no interpusieron recurso de casación (fls.142-187 Carpeta Anexo Expediente Penal).

Así mismo, se tiene que según la certificación expedida por el DIRECTOR DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE ALTA Y MEDIANA SEGURIDAD CÓMBITA, el señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, *“ingresó a este establecimiento de Alta Seguridad de Cóbbita el día 14/06/2013, Quien se identificó con el TD. 102030242 el cual se encontraba ubicado en el pabellón 5 desde el 14/06/2013 hasta el día 15/08/2014 el cual salió en libertad por autoridad judicial. Registraba una fecha de captura del 13/06/2013, por el proceso corresponde al radicado N°150016000132-2013-02458 Delito: TRAFICO FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES.”* (Archivo 46 Exp. Digital)

Hasta aquí se colige que con ocasión al proceso penal adelantado en contra del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES se presentó una lesión del derecho a la libertad individual, al vincularse formalmente a un proceso penal que culminó con sentencia absolutoria; debe recordarse que dentro de los derechos previstos en la Constitución Política, la garantía de la libertad individual ocupa un especial e importantísimo lugar. De lo anterior se tiene que la limitación o restricción al derecho de libertad lleva consigo la configuración de un daño que, en principio, la persona no está en la obligación de soportar, en tanto no haya una razón jurídica que imponga tal carga, como es la comisión de una conducta punible, caso en el cual el particular puede ser restringido o privado del ejercicio de la libertad.

De esta forma, la afectación al bien constitucional de la libertad individual del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, tiene la entidad suficiente para causar

perjuicios; representando para el demandante y su núcleo familiar una carga por el cambio e impacto negativo en las condiciones normales de su existencia, a causa de los sentimientos de tristeza, aflicción, dolor y congoja; así como la perturbación y menoscabo de su patrimonio por la pérdida de los salarios e ingresos laborales, al igual que por los gastos en que incurrió la víctima directa, por concepto de honorarios del profesional del derecho que lo asistió en la defensa técnica dentro del proceso penal.

No obstante, como lo ha establecido la jurisprudencia del Consejo de Estado, no es suficiente constatar la existencia del daño, sino que además es necesario realizar el correspondiente juicio de imputación, que permita determinar si el hecho dañino que se encuentra acreditado, puede ser **atribuido fáctica y jurídicamente a las entidades demandadas**, y si el mismo deviene en antijurídico en el marco de uno de los regímenes de responsabilidad y por ende merecedor de tutela en virtud del principio de reparación integral del daño²⁰, o si por el contrario, opera alguna de las causales de exoneración de responsabilidad, o se produce un evento que impida realizar la atribución jurídica del daño.

Al respecto, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 15 de agosto de 2018, dentro del expediente 66001 2331 000 2010 00235 01 (46.947) con ponencia del Consejero CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, precisó:

“...no basta con acreditar simplemente la existencia de la privación de la libertad y de la ausencia de una condena, pues, como lo puso de presente la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996, que declaró la exequibilidad condicionada del artículo en cita, si así fuera:

“... 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” (Subrayas del Despacho).

De modo que no basta demostrar que no hubo condena en el proceso penal, sino que es necesario ir más allá, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, para determinar, entre otras cosas, si el daño padecido con la privación de la libertad fue o es antijurídico o no. (...)

Entonces, con el ánimo de rescatar las bases de la cláusula general de la responsabilidad patrimonial del Estado, fuerza exigir la demonstración de que el daño (la detención) cuya reparación se persigue en estos casos y en el que, por supuesto, se fincan las pretensiones de la respectiva acción jurisdiccional, resultó antijurídico, consultando entre otros criterios los estándares convencionales, constitucionales y/o legales que admiten excepcionalmente la restricción a la

²⁰ Artículo 16. Valoración de daños. Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.

libertad personal. De así acreditarse, se entenderá configurado el primer elemento de la responsabilidad; de lo contrario, esto es, de no lograrse tal demostración, se estará frente a un daño jurídicamente permitido y, por tanto, desprovisto de antijuridicidad, lo cual impide hablar, bajo el artículo 90 constitucional y el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, de privación injusta de la libertad.” (Subrayado del Despacho)

De esta manera, entrará el Despacho analizar si el daño resulta atribuible a las entidades demandadas.

3.2.- De la atribución fáctica y jurídica del daño a las entidades demandadas.

En primer lugar, el Despacho hará alusión a lo dispuesto en las recientes sentencias de unificación jurisprudencial del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, referentes a la aplicación de los regímenes de imputación en los eventos de la responsabilidad administrativa derivados de la privación de la libertad.

De esta manera empezará el Despacho por señalar que la evolución de la jurisprudencia administrativa en los supuestos en que se demanda la declaración de responsabilidad del Estado por la privación de la libertad como consecuencia de una decisión proferida por la autoridad judicial competente que luego es puesta en libertad, venía estableciendo como precedente que cuando la absolución o la preclusión de la investigación penal obedeció a: **i)** el hecho no existió; **ii)** el sindicado no lo cometió; **iii)** cuando existía atipicidad de la conducta; **iv)** a la aplicación de la figura del in dubio pro reo, o **v)** la configuración de alguna de las causas de justificación penal; se entendía que se estaba frente a un daño imputable al Estado por privación injusta de la libertad, el cual debía ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política. En tanto que de presentarse un evento diferente, era exigible analizar si la medida que afectó el derecho a la libertad fue “*injusta*”, caso en el cual, procedía la indemnización en el entendido que el ciudadano no estaba en el deber jurídico de soportarla.

De esta manera, tal como quedó plasmado en sentencia de fecha 17 de octubre de 2013, expediente 23.354, el Consejo de Estado venía reconociendo que era suficiente para configurar la obligación resarcitoria, en el marco de los asuntos de privación de la libertad que culminan con una decisión judicial diferente a la sentencia condenatoria, la acreditación del daño, esto es, la privación de la libertad.

Sin embargo, la Sección Tercera en Pleno del Consejo de Estado en sentencia de unificación fechada el 15 de agosto de 2018 proferida dentro del radicado 66001-23-31-000-2010-00235 01 (46.947), modificó tales criterios bajo los siguientes parámetros:

“PRIMERO: MODIFÍCASE LA JURISPRUDENCIA DE LA SECCIÓN TERCERA en relación con los casos en que la litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños irrogados con ocasión de la privación de la libertad de una persona a la que, posteriormente, se le revoca esa medida, sea cual

fuere la causa de ello, y UNIFÍCANSE criterios en el sentido de que, en lo sucesivo, en esos casos, el juez deberá verificar:

1) Si el daño (privación de la libertad) fue antijurídico o no, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política;

2) Si quien fue privado de la libertad actuó con culpa grave o dolo, desde el punto de vista meramente civil -análisis que hará, incluso de oficio-, 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 (artículos 70 de la ley 270 de 1996 y 63 del Código Civil) y,

3)Cuál es la autoridad llamada a reparar el daño.

En virtud del principio iura novit curia, el juez podrá encausar el análisis del asunto, siempre en forma razonada, bajo las premisas del título de imputación que, conforme al acervo probatorio, considere pertinente o que mejor se adecúa al caso concreto.”

Como argumentos relevantes del cambio de postura jurisprudencial y fundamento de la unificación, sostuvo la Sección Tercera del Consejo de Estado que:

“...la imposición de esta clase de medida busca asegurar la comparecencia del sindicado al proceso (como lo admite el ordenamiento jurídico) y, por otro lado, aquel principio sólo resulta desvirtuado una vez se agotan los trámites propios del proceso penal, mediante la decisión de declaratoria de responsabilidad en firme, pues, de conformidad con el artículo 29 de la Constitución, “toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable”, garantía refrendada en tratados internacionales ratificados por Colombia como la Convención Americana sobre Derechos Humanos que, en el artículo 8, dispone que “toda persona inculpada del delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”, y como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual prescribe que “toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley” (artículo 14.2).

Entonces, como las medidas preventivas y las privativas de la libertad son de carácter cautelar, mas no punitivo -pues, según el numeral 3 del artículo 37 del Código Penal, “la detención preventiva no se reputa como pena”- puede asegurarse que no riñen, de manera alguna, con la presunción de inocencia, tal como lo ha sostenido la Corte Constitucional, dado que esa presunción se mantiene intacta mientras a la persona investigada “no se le haya declarado judicialmente culpable” (art. 29 C.P.), esto es, “mientras no se establezca legalmente su culpabilidad” (Convención Americana sobre Derechos Humanos).

En punto a lo anterior, aun cuando, para acudir a la jurisdicción administrativa y reclamar la reparación de los perjuicios que se derivan de la privación de la libertad, no se puede prescindir del pronunciamiento que pone fin al proceso penal, la atención del juez se debe centrar en determinar si el daño derivado de la aplicación de la medida de aseguramiento de detención preventiva, esto es, la privación de la libertad, se mostró como antijurídico, toda vez que en lo injusto de ella radica la reclamación del administrado, al margen de cómo haya seguido su

curso la correspondiente investigación y del sustento fáctico y jurídico de la providencia de absolución o de preclusión, según sea el caso, pues, se reitera, puede suceder que el caudal probatorio no tuvo la suficiente fuerza de convencimiento para llevar al juez a proferir una sentencia condenatoria, pero ello no da cuenta, per se de que la orden de restricción haya llevado a un daño antijurídico.”
(Subrayado del Despacho)

En lo que atañe al “derecho a la libertad y el carácter excepcional de su restricción”, precisó:

“La excepcionalidad que se pregona supone, en sí misma, que el bien jurídico de la libertad no tiene el carácter de absoluto y que, por lo tanto, la imposición de medidas que lo limitan resulta legítima, siempre y cuando se den todos los presupuestos legales que así lo permitan o lo exijan. Con todo, es preciso aclarar que la nueva postura que ahora adopta la Sala no pretende debatir sobre la preponderancia del derecho fundamental a la libertad, ni mucho menos sobre la excepcionalidad que se predica respecto de la limitación de tal derecho, pues ello es incuestionable; sin embargo, lo que sí se quiere poner de presente, por un lado, es que las medidas a través de las cuales se puede restringir la libertad son, igualmente, de carácter constitucional, si se tiene en cuenta que el artículo 28 de la Carta Política dispone que las personas pueden ser detenidas o arrestadas en virtud de mandato escrito del juez, “con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley” y, por otro lado, que la detención, a propósito de su carácter preventivo y excepcional, se impone con estricto cumplimiento de los requisitos que ella exige, mientras se define la responsabilidad del investigado.

*Entonces, la medida de detención preventiva de una persona no está condicionada a la existencia de una prueba categórica e indefectible de su responsabilidad penal, sino a que medie un mandamiento escrito de la autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por un motivo previamente definido en la ley (como la existencia de indicios en su contra), **requisitos sin los cuales su imposición sí se torna injusta e, incluso, ilícita y da lugar a que se declare la responsabilidad extracontractual del Estado.***

De conformidad con lo anterior, como la indemnización se abre paso cuando se demuestra que la privación de la libertad del procesado fue injusta, podría no ser admisible ni justo con el Estado -el cual también reclama justicia para sí- que se le obligara a indemnizar a quien ha sido objeto de la medida de detención preventiva cuando para la imposición de esta, se han satisfecho los requisitos de ley ni cuando a pesar de haber intentado desvirtuar la duda mediante la práctica de pruebas, no se ha podido obtener o lograr ese objetivo, es decir, cuando sobre el investigado persisten dudas acerca de su participación en el ilícito y, por lo tanto, también persisten respecto de lo justo o lo injusto de la privación de la libertad, caso en el cual, si el juez verifica que se cumplieron los deberes y exigencias convencionales, constitucionales y legales que corresponden al Estado para privar provisionalmente de la libertad a una persona, como aquellos de que tratan los ya citados artículos 28 y 250 constitucionales (inclusive este último después de la modificación que le introdujo el Acto Legislativo 03 de 2002), las normas de procedimiento penal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, mal puede imponer una condena en contra de este último.

(...) 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.” (Resaltado el Despacho)

De esta manera, concluyó la Sección Tercera del Consejo de Estado, que:

“...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.” (Subrayado el Despacho)

Así las cosas, de acuerdo al precedente jurisprudencial de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el carácter resarcitorio de los eventos de privación de la libertad procede, a partir del análisis de la antijuridicidad de la medida de aseguramiento que comprende la legalidad de su imposición y la valoración de la conducta desplegada por quien fue privado de la libertad, sin importar la causa de la absolución penal.

A su turno, la Corte Constitucional en Sentencia de Unificación SU-072 de 2018, también se pronunció respecto de la postura sostenida por el Consejo de Estado en la sentencia de fecha 17 de octubre de 2013 expediente 23.354, indicando que la “fórmula rigurosa e inmutable, que cuando sobrevenga la absolución por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia -aplicación del principio in dubio pro reo-, o incluso en otros eventos, por ejemplo, cuando no se acreditó el dolo, es decir, operó una atipicidad subjetiva, el Estado debe ser condenado de manera automática, esto es, a partir de un título de imputación objetivo, sin que medie un análisis previo que determine si la decisión a través de la cual se

restringió preventivamente la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, transgrede un precedente constitucional con efecto erga omnes, concretamente la sentencia C-037 de 1996", y en tal sentido, la Corte Constitucional sostuvo, que a efectos de establecer si se configura la responsabilidad del Estado, la restricción de la libertad de una persona debe ser analizada desde los principios de la legalidad (verificación de su conformidad a derecho), proporcionalidad y razonabilidad; así lo dijo el Máximo Tribunal Constitucional:

"(...) al analizarse el apego a la Constitución del artículo 68 del citado proyecto, el cual regula de manera específica la privación injusta de la libertad como fuente de daño resarcible por el Estado, la Corte concluyó que la norma se ajustaba al Estatuto Superior siempre que se entendiera que el término "injustamente" contenido en la norma hiciera referencia 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 el caso de la privación injusta de la libertad la Corte, ciñéndose exclusivamente al texto normativo y teniendo en cuenta las dos premisas señaladas, esto es, que el artículo 90 de la Constitución no define un título de imputación y que, en todo caso, la falla en el servicio es el título de imputación preferente, concluyó en la sentencia C-037 de 1996 que el significado de la expresión "injusta" necesariamente implica definir si la providencia a través de la cual se restringió la libertad a una persona mientras era investigada y/o juzgada fue proporcionada y razonada, previa la verificación de su conformidad a derecho:

"Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 60, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término "injustamente" se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. (subrayas fuera del texto)

(...) Lo anterior significa que los adjetivos usados por la Corte definen la actuación judicial, no el título de imputación (falla del servicio, daño especial o riesgo excepcional), esto es, aunque aquellos parecieran inscribir la conclusión de la Corte en un régimen de responsabilidad subjetivo; ... en tanto, debe reiterarse, la Corte

estableció una base de interpretación: la responsabilidad por la actividad judicial depende exclusivamente del artículo 90 de la Constitución, el cual no establece un título de imputación definitivo, al haberse limitado a señalar que el Estado responderá por los daños antijurídicos que se le hubieren causado a los particulares.

(...) De esta manera, dependiendo de las particularidades del caso, es decir, en el examen individual de cada caso, como lo han sostenido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, el juez administrativo podrá elegir qué título de imputación resulta más idóneo para establecer que el daño sufrido por el ciudadano devino de una actuación inidónea, irrazonable y desproporcionada y por ese motivo, no tenía por qué soportarse.

105. Esta Corporación comparte la idea de que en dos de los casos deducidos por el Consejo de Estado -el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica- es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada, luego, para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos.

En efecto, estando en ciernes la investigación, el ente acusador debe tener claro que el hecho sí se presentó y que puede ser objetivamente típico, luego, en este tipo de casos el juez administrativo puede ser laxo desde el punto de vista probatorio y valorativo, en tanto en estas circunstancias es evidente que la Fiscalía, hoy los jueces²¹, disponen de las herramientas necesarias para definir con certeza estos dos presupuestos y, en tal virtud, deberá ser la administración la que acredite que fueron causas ajenas e irresistibles a su gestión, las que propiciaron la imposición de la medida.

(...) Lo anterior implica que en las demás eventualidades que pueden presentarse en un juicio de carácter penal, no pueda asegurarse, con la firmeza que exige un sistema de responsabilidad estatal objetivo, que la responsabilidad del Estado es palmaria y que bastaría con revisar la conducta de la víctima.

Así las cosas, los otros dos eventos definidos por el Consejo de Estado como causas de responsabilidad estatal objetiva -el procesado no cometió la conducta y la aplicación del in dubio pro reo- exigen mayores esfuerzos investigativos y probatorios, pues a pesar de su objetividad, requiere del Fiscal o del juez mayores disquisiciones para definir si existen pruebas que permitan vincular al investigado con la conducta punible y presentarlo como el probable autor de la misma.

La condena automática del Estado cuando se logra demostrar que el acusado no fue responsable de la conducta punible -antes, "no cometió el hecho"- o que su responsabilidad no quedó acreditada con el grado de convicción que exige la normativa penal, no satisface la necesidad de un ordenamiento armónico que además avance a la par de los desafíos normativos. (Resaltado del texto original).

En punto de lo anterior, debe aclararse por el Despacho que en sentencia de tutela del 15 de noviembre de 2019, el Consejo de Estado dejó sin efectos la sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018²², lo anterior bajo el

²¹ Artículos 39 y 306 de la Ley 906 de 2004.

²² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ. Bogotá, D.C., 15 de noviembre de 2019. Radicación número: 11001-03-15-000-2019-00169-01(AC)

argumento de que se había incurrido en violación directa del derecho a la presunción de inocencia, al analizarse la “culpa de la víctima” con los actos procesales, que ya habían sido objeto de estudio por parte del juez penal, al respecto puntualizó dicha corporación:

“La valoración de la conducta pre-procesal es competencia exclusiva del juez penal. Si el juez de la responsabilidad estatal concluye que la detención de la demandante fue generada por su propia conducta, no sólo invade competencias de otras jurisdicciones, sino que desconoce la decisión penal absolutoria porque implica considerar, de acuerdo con una de las líneas jurisprudenciales antes expuestas, que al desplegar su conducta obró como sospechosa de estar cometiendo un delito y determinó que la Fiscalía abriera la investigación y ordenara su detención. A tal conclusión sólo puede llegarse desconociendo la decisión penal que la declaró inocente, porque, conforme con ella, los hechos no constituían delito de acuerdo con la ley vigente en el momento en que ocurrieron. (...)

La Sala no podía, tampoco, desconocer el derecho a la presunción de inocencia de la señora Ríos, que en este caso se traducía en el derecho a no ser tratada como si ella fuera culpable, por sus conductas pre-procesales, de la detención que se le impuso.

(...) Aunque en la sentencia de responsabilidad estatal se afirmó repetidas veces que la valoración de la culpa de la señora Ríos se hizo desde criterios propios del juez de la responsabilidad patrimonial, lo cierto es que la Sala adjudicó consecuencias penales a la misma conducta pre-procesal que ya había sido valorada por el funcionario judicial competente para declararla inocente. (...)”

Frente a lo anterior, debe tenerse en cuenta que dicho fallo de tutela no analizó ni determinó que debía regresarse al régimen objetivo de responsabilidad del estado por privación injusta de la libertad, ni dejó de lado lo referente al análisis de culpa de la víctima, al respecto se ha pronunciado el Tribunal Administrativo de Boyacá señalando frente a este aspecto en concreto que:

*“...Sin embargo, pese a que la referida tutela dejó sin efectos la sentencia de unificación, ello no implicó el regreso a la consideración de la responsabilidad objetiva del Estado en todos los casos de privación de la libertad, ni tampoco, el desecho del análisis de la culpa de la víctima, pues al respecto señaló que el Juez Administrativo debía valorar **“si la imposición de la medida de aseguramiento fue causada por la actuación procesal” de quien resultó privado de la libertad***

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que allí nada se dijo con respecto al cargo relativo al desconocimiento del precedente invocado en el escrito de la tutela, así como tampoco realizó consideraciones relativas al título de imputación que fundamentó la decisión. En este sentido, señaló:

(...) se resalta que este fallo no tiene ninguna incidencia respecto de la forma en que el juez natural del caso decida operar los títulos jurídicos de imputación de responsabilidad del Estado”

Como consecuencia de lo anterior, el Consejo de Estado en recientes pronunciamientos, ha acogido los parámetros fijados por la Corte Constitucional, a fin de determinar la responsabilidad extracontractual por privación injusta de la

libertad, según los cuales, debe analizarse si la medida fue legal, razonable y proporcionada; y si el imputado o sindicado había actuado con dolo o culpa grave.

Al efecto, en reciente jurisprudencia del Consejo de Estado, en punto a determinar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, acudió a los criterios de la Corte Constitucional y determinó el plan metodológico que debe seguir el Juez Administrativo para verificar si el Estado podía ser declarado responsable por una privación injusta de la libertad, de la siguiente manera...”²³

Dicho análisis también se sostuvo en otros pronunciamientos del Tribunal Administrativo de Boyacá, en donde se puntualizó que *“lo que se reprochó en la sentencia de tutela que dejó sin efectos el fallo de unificación de 15 de agosto de 2018, fue que el Juez Administrativo valoró las conductas ‘pre-procesales’ de quien -en su momento- fue privado de la libertad; más aún, cuando precisamente en la parte resolutoria del referido fallo se indicó que era indispensable analizar: “si quien fue privado de la libertad actuó 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”(…) No obstante, en el citado fallo de tutela no se indicó que el análisis de la causal eximente de responsabilidad de ‘culpa de la víctima’ quedaba completamente descartado en este tipo de casos. Por el contrario, en la sentencia de tutela de 15 de noviembre de 2019, se indicó que el Juez Administrativo debía valorar “si la imposición de la medida de aseguramiento fue causada por la actuación procesal” de la persona que, a la postre, resultó privada de su libertad. Por último, se aclara que el hecho de que la citada sentencia de tutela hubiera dejado sin efectos la sentencia de unificación, de ninguna manera implicó volver al régimen de responsabilidad anterior a la misma... Finalmente, únicamente en caso de que se superen todas las anteriores etapas y se decida que el Estado es responsable de un daño antijurídico y debe ser condenado, el Juez Administrativo deberá proceder a liquidar los perjuicios...”²⁴*

Cabe resaltar igualmente que en pronunciamientos posteriores a la tutela del 15 de noviembre de 2019, el Consejo de Estado²⁵ se ha pronunciado en casos de privación injusta de la libertad, considerando que deberán tenerse en cuenta los parámetros, fijados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y que en virtud de ello debía establecerse:

- i)** Si la medida había sido legal, razonable y proporcionada y
- ii)** Si el imputado o sindicado había actuado con dolo o culpa grave, dando lugar al decreto de la medida restrictiva de derechos.

De igual forma el Tribunal Administrativo de Boyacá ha manifestado que de conformidad con los lineamientos de la Corte Constitucional, el análisis que se debe efectuar es el siguiente:

²³Tribunal Administrativo de Boyacá. Sentencia del 27 de mayo de 2020. Sala de decisión No. 2. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Arciniégas Triana. Expediente 15238-33-33-003-2016-00078-01

²⁴ Tribunal Administrativo de Boyacá, sentencia del 14 de mayo de 2020, Magistrado Ponente: Félix Alberto Rodríguez Riveros. Radicado No.15001-3333-014-2016-00109-0.

Igualmente en providencia del 27 de febrero de 2020, el Tribunal Administrativo de Boyacá, en sentencia proferida en el radicado 15238-33-33-752-2014-00040-01, Magistrada Ponente: Clara Elisa Cifuentes Ortiz, se sostuvo: *“...Ahora, la providencia citada, únicamente hace alusión a la actuación de la víctima como causa de la detención, es decir, no avanzó a analizar toda la sentencia de unificación; en consecuencia, la sentencia de unificación será atendida para resolver el caso concreto, salvo lo concerniente a la culpa de la víctima, caso en el cual, se atenderán los parámetros plasmados en la providencia citada...”*

²⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO. Bogotá D.C., trece (13) de febrero de dos mil veinte (2020) CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO (E). Bogotá, D.C., cinco (5) de marzo de dos mil veinte (2020). Radicación número: 50001-23-31-000-2008-00213-01 (50165). CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN. Bogotá, D.C., seis (6) de febrero de dos mil veinte (2020)

“-Verificar la existencia del daño, es decir, la privación de la libertad del demandante.

- Analizar la legalidad de la medida de privación de la libertad. Para ello, bajo el principio del iura novit curia, se elegirá el título de imputación aplicable al caso; en caso de elegir la falla en el servicio, deberá el juez considerar si la medida de privación se ajustó a los parámetros del ordenamiento constitucional y legal, en otras palabras, verificar si las decisiones adoptadas por el respectivo funcionario se enmarcaron en los presupuestos de ‘razonabilidad’, ‘proporcionalidad’ y ‘legalidad’.

Solo en los casos a que hizo referencia la Corte Constitucional cuales son, “cuando el hecho no existió; o cuando la conducta era objetivamente atípica”, se aplicará la responsabilidad objetiva, porque es palmario que la privación de la libertad resultó irrazonable y desproporcionada.

- En caso de verificar la existencia de la responsabilidad del Estado, se establecerá a qué entidad debe imputarse el daño antijurídico.

- Sin perjuicio de lo anterior, en todos los casos, deberá realizarse el análisis de la ‘culpa de la víctima’ como causal excluyente de responsabilidad. No obstante, en este punto se considera que conforme al plan metodológico, cuando se afirma que “en todos los casos, deberá realizarse el análisis de la “culpa de la víctima” como causal excluyente de responsabilidad”, hace referencia a todos los casos en los que se evidencie, que existió falla en el servicio o que debe aplicarse la responsabilidad objetiva, porque el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica, ello en el entendido de que si no se evidencia responsabilidad alguna del Estado - conforme al título de imputación escogido - no es necesario verificar la conducta del implicado.

En otras palabras, establecida la ausencia de responsabilidad del Estado, no hay lugar a verificar la culpa de la víctima, pues allí habría terminado el proceso.

- Finalmente, únicamente en caso de que se superen todas las anteriores etapas y se decida que el Estado es responsable de un daño antijurídico y debe ser condenado, el Juez o Tribunal Administrativo deberá proceder a liquidar los perjuicios.”²⁶ (Resaltado del Despacho)

De conformidad con los lineamientos jurisprudenciales antes expuestos y los medios probatorios que obran en el plenario, el Despacho procede en primer lugar a establecer el título de imputación aplicable al presente caso.

Para ello, sea lo primero indicar que en el sub-judice no se aplica el régimen objetivo de responsabilidad, si se tiene en cuenta que la absolución del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES se produjo ante la duda que existió frente a ser el autor y responsable de los hechos, sin que la Fiscalía General de la Nación, en calidad de titular del ejercicio de acción, lograra desvirtuar la presunción de inocencia del procesado. En consecuencia, para obtener la reparación alegada, los demandantes tienen que demostrar, en primer lugar, la antijuridicidad del daño y que el mismo sea imputable a la acción u omisión de las entidades accionadas.

²⁶ Ver cita 24.

Al respecto, cabe recordar que como lo adujo la Corte Constitucional el régimen objetivo se aplica cuando el hecho no existió o cuando la conducta era objetivamente atípica, circunstancias que no aplican en el caso bajo estudio si se tiene en cuenta que las pruebas demuestran que el hecho si existió, pues el día 12 de junio de 2013 en un puesto de control de la Policía de Carreteras ubicada en el Puente de Boyacá, fue detenido el bus de placas XJB 499 afiliado a la Empresa Libertadores, en el cual se transportaba el señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES y en cuya bodega se encontró una caja con una sustancia vegetal con características similares a la marihuana y que la conducta que le fue imputada era típica, pues se encuentra consagrada en el artículo 376 del Código Penal Colombiano.

Por lo expuesto, en aplicación del principio iura novit curia, el Despacho abordará el estudio del presente caso bajo el régimen subjetivo de responsabilidad, en el cual necesariamente se deberá comprobar la ocurrencia de una falla en el servicio imputable a la Administración.

Conforme a lo expuesto, el Despacho analizará si en el caso concreto las entidades accionadas son administrativa y patrimonialmente responsables, por los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la privación de la libertad a que fue sometido el señor **JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES**.

Para el efecto, se analizarán las pruebas incorporadas al expediente respecto de los hechos que resultan de mayor relevancia para dar respuesta al problema jurídico planteado, tal como se sigue:

De conformidad con las actuaciones adelantadas en el proceso penal No. 150016000132201302458, se tiene:

- 1. Informe de la Policía de Vigilancia en casos de captura en flagrancia - FPJ5- de fecha 12 de junio de 2013**, por medio del cual el Patrullero Deyvi Alejandro Rincón Hilarion informa sobre la captura del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, en hechos ocurridos en el puesto de control ubicado en el Puente de Boyacá, cuando miembros de la Policía Nacional detuvieron y registraron el bus de placas XJB 499 afiliado a la Empresa Libertadores, en cuya bodega encontraron una lona y dentro de ella una caja que contenía una sustancia vegetal color verde y olorosa. Al solicitar los sticker, el correspondiente a la lona No.9341732, lo encuentran entre las sillas 21 y 22 donde se ubicaba el señor RUIZ MORALES (fl.8 Carpeta 2 Expediente Penal).
- 2. Informe Investigador de Campo -FPJ-11- de fecha 13 de junio de 2013**, en el que consta el registro decadactilar y fotográfico del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES realizado por la Fiscalía General de la Nación (fls.2-6 Carpeta 2 Expediente Penal).
- 3. Acta de Derechos del Capturado -FPJ-6- de fecha 12 de junio de 2013**, suscrita por el hoy demandante JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES y el Patrullero Deyvi Alejandro Rincón, en donde se dejó constancia del buen

trato físico, psicológico y moral recibido por parte del personal que realizó el procedimiento de captura (fl.9 Carpeta 2 Expediente Penal).

4. **Acta de Incautación de fecha 12 de junio de 2013**, en la que se registra que el Patrullero Juan Duarte Álvarez incautó al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES *“1 caja envuelta en una lona color blanca con logos de solla la cual viene sellada con suncho material plástico color verde. Con capas de cartón y plástico color negro la cual en su interior contiene una sustancia con características propias de la sustancia marihuana en su color y olor”* (fls.10-11 Carpeta 2 Expediente Penal).
5. **Informe de Laboratorio -67679- del Cuerpo Técnico de Investigación - Grupo de Química de fecha 15 de julio de 2013**, en el que se señala que *“Realizados los análisis, físicos, químicos e instrumentales, se concluye que: la muestra 1 corresponde a CANNABIS (MARIHUANA)”* (fls.13 Carpeta 2 Expediente Penal).
6. **Reporte de iniciación -FPJ-1 - de la Policía Judicial de fecha 13 de junio de 2013**, por medio del cual el Patrullero Deyvi Alejandro Rincón Hilarion informó que *“MOMENTOS EN QUE SE ENCONTRABAN REALIZANDO REGISTROS DE VEHICULOS EN EL SECTOR DEL PUENTE DE BOYACA VIA A BOGOTA TUNJA KILOMETRO 107+800 DETUVIERON EL BUS DE LA EMPRESA LIBERTADORES DE PLACAS XJB 499 NUMERO INTERNO 999 AL CUAL EN LA BODEGA DE EQUIPAJE HALLARON UNA SUSTANCIA VEGETAL COLOR VERDE CON CARACTERISTICAS SIMILARES A LA MARIHUANA. LUEGO CAPTURARON AL SEÑOR JOSE ALFREDO RUIZ MORALES, A QUIEN LE ENCONTRARON EN UNA DE LAS SILLAS DEL VEHICULO EL STIKER No.9341732 EL CUAL CORRESPONDIA A LA COLILLA ADHERIDA A UNA LONA COLOR BLANCA.”* (fl.39 Carpeta 2 Expediente Penal).
7. **Formato de Entrevista -FPJ-14- del 03 de septiembre de 2013**, por medio de la cual el señor Carlos Andrés Moreno Rubiano, auxiliar de transporte del bus de placas XJB 499, informó sobre los hechos ocurridos el día 12 de junio de 2013 y por los cuales fue capturado el señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES (fls.14-19 Carpeta 2 Expediente Penal).
8. **Formato Investigador de Campo -FPJ9- de la Fiscalía General de la Nación de fecha 13 de junio de 2013**, referente a la prueba de pesaje e identificación preliminar a la sustancia incautada, en el que se indica como conclusión que *“UNA VEZ REALIZADA LA PRUEBA DE DUQUENOIS, LA APARICIÓN DE UN COLOR QUE ESTA EN LA GAMA DEL AZUL AL VIOLETA OSCURO EN LA PARTE INFERIOR DEL TUBO, INDICA PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA CANNABIS Y SUS DERIVADOS.”* (fls.33-38 Carpeta 2 Expediente Penal).
9. **Formato Único de Noticia Criminal -FPJ-2- del 13 de junio de 2013**, en el que la Policía Judicial registró la captura en flagrancia del ciudadano JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, en el puesto de control ubicado en el sector del Puente de Boyacá (fls.40-42 Carpeta 2 Expediente Penal).

10. **Formato FPJ-3 del 13 de junio de 2013**, por medio del cual la Policía Judicial reportó actos urgentes y otros actos relevantes en relación con los hechos ocurridos el 12 de junio de 2012, en donde se capturó en flagrancia al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES y se dejó constancia de haberse efectuado su respectiva identificación y descripción (fls.43-46 Carpeta 2 Expediente Penal).
11. En audiencia del 13 de junio de 2013, el Juzgado Primero Penal Municipal de Tunja con Función de Control de Garantías realizó **Audiencia Preliminar No. 0198**, legalizando la captura del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, se impuso medida de aseguramiento en establecimiento carcelario y se formuló la imputación de cargos (fls.5-6 Carpeta 1 Expediente Penal).
12. Como consecuencia de lo anterior se libró **Boleta de Detención No. 0027 del 13 de junio de 2013**, dirigida al Director del Centro Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Cómbita - Boyacá (fl.9 Carpeta 1 Expediente Penal).
13. **Escrito de acusación de fecha 21 de junio de 2013**, por medio del cual la Fiscalía General de la Nación acusó al accionante del delito de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES (fls.11-15 Carpeta 1 Expediente Penal).
14. **Acta de Audiencia de Formulación de Acusación** llevada a cabo por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja el día 11 de diciembre de 2013, en la cual la Fiscalía General de la Nación formuló la acusación en contra del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, indicó las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos, realizó la calificación jurídica de los hechos, y se realizó el descubrimiento de los elementos materiales probatorios que las partes pretendían hacer valer en el juicio (fls.24-26 Carpeta 1 Expediente Penal).
15. **Acta de Audiencia Preparatoria** celebrada por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja el día 27 de marzo de 2014, en la cual se realizó el descubrimiento probatorio, la enunciación de las declaraciones y medios de conocimiento, las estipulaciones probatorias y el decreto de las pruebas solicitadas por las partes (fls.43-46 Carpeta 1 Expediente Penal).
16. **Acta de Audiencia de Juicio Oral** llevada a cabo por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja durante los días 01 de julio, 14 y 15 de agosto de 2014, en la cual se recibieron los testimonios solicitados por la fiscalía y la defensa del procesado, las partes presentaron los alegatos de conclusión y el despacho pronunció el sentido del fallo anunciando que sería de carácter absolutorio, además de ordenar librar la correspondiente boleta de libertad ante Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cómbita a nombre del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES (fls.59-62, 75-78 Carpeta 1 Expediente Penal).

17. Como consecuencia de lo anterior, se libró la **Boleta de Libertad No.002 de fecha 15 de agosto de 2014**, dirigida al Director del Centro Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Cómbita - Boyacá, por medio de la cual se le comunicó que al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES se le concedió la libertad inmediata (fl.79 Carpeta 1 Expediente Penal).}
18. **Acta de Audiencia de Lectura de Fallo** llevada a cabo por el Juzgado Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Tunja el 18 de febrero de 2015, en la cual se dio lectura de la sentencia absolutoria a favor del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, por los cargos formulados en su contra por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (fls.101-116 Carpeta 1 Expediente Penal).
19. **Sentencia del 01 de diciembre de 2017**, por medio de la cual la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja decidió la apelación interpuesta por la Fiscalía General de la Nación, confirmando la sentencia proferida el 18 de febrero de 2015 por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Tunja, mediante la cual se absolvió al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES de los cargos formulados en su contra por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (fls.142-187 Carpeta 1 Expediente Penal).

De otro lado, conforme con la certificación remitida por el Director del Establecimiento Penitenciario de Alta y Mediana Seguridad de Cómbita, visible a folio 280 del Cuaderno Principal, el demandante JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, estuvo recluso en dicho centro penitenciario desde el 14 de junio de 2013 hasta el 15 de agosto de 2014.

Pues bien, teniendo en cuenta las probanzas antes relacionadas, se colige entonces que la decisión judicial que absolvió al demandante por no desvirtuarse probatoriamente su presunción de inocencia²⁷, haría pensar que en un principio se estructuraría en el Estado el deber objetivo de responder por cuenta del daño provocado en la esfera de la libertad individual y los perjuicios que una intervención así representa tanto en el plano inmaterial como material; no obstante lo anterior, debe recordarse que en los términos en los que se edifica la posición actual del Consejo de Estado y la Corte Constitucional en materia de responsabilidad del Estado por la privación de la libertad, la sola decisión de absolución penal no resulta suficiente para configurar la antijuridicidad del daño (a la libertad) y como consecuencia de ello, la imputación de responsabilidad patrimonial al Estado.

De conformidad con lo anterior, es de radical importancia analizar:

- i) La valoración previa de la legalidad, proporcionalidad y razonabilidad de la medida privativa de la libertad, con el fin de establecer si dicha medida es injusta y generadora, por consiguiente, de un daño antijurídico imputable a la administración; adicional a lo anterior, se requiere definir también si configura o no, alguna causal de exoneración de responsabilidad.

²⁷ Folios 100 Vto. y 143 Carpeta 1 Expediente Penal.

- ii)** La conducta observada por el demandante, ello en caso de comprobarse que la imputación del daño es atribuible al Estado.

Precisado lo anterior, procede el Despacho a efectuar el análisis de la captura efectuada al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, así como de la medida judicial por la cual se impartió legalidad a dicha captura y se ordenó su detención en centro carcelario, para lo cual se indicará inicialmente que la imposición de la medida de aseguramiento comprende la afectación de derechos fundamentales, de ahí que el papel que le corresponde cumplir al Juez al momento de imponerla es propiciar la justicia material, garantizar el respeto de los derechos fundamentales de las partes e intervinientes y examinar la necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de las medidas de intervención en el ejercicio de los derechos fundamentales.

De esta manera anticipa el Despacho que la privación de la libertad del demandante JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES cumplió los requisitos de ley, pues se verifica el cumplimiento de las exigencias señaladas por el artículo 28 de la Constitución Política²⁸, por las siguientes razones:

- i)** La captura en flagrancia del demandante obedeció a los hechos ocurridos el 12 de junio de 2013, aproximadamente a las 9:00 de la noche, en un puesto de control ubicado en el sector Puente de Boyacá de la vía que de Bogotá conduce a la Ciudad de Tunja, cuando miembros de la Policía Nacional detuvieron el bus de la Empresa Los Libertadores de placa XJB 499, y en el desarrollo del procedimiento de registro encontraron en la bodega del mismo, una lona de color blanco que contenía una caja y en el interior de ésta, una bolsa plástica negra con una sustancia vegetal con características similares a la marihuana. Situación por la que se indagó a los pasajeros del vehículo sin obtener respuesta alguna frente al propietario del equipaje, motivo por el cual se trasladaron a la Ciudad de Tunja para continuar con las respectivas averiguaciones. Una vez obtenida información por parte del jefe de la agencia de Bogotá, los agentes de policía con la colaboración del auxiliar del bus reconocieron al ciudadano identificado como JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES quien se transportaba en las sillas 21 y 22, encontrando en medio de las dos sillas el sticker que coincidía el mismo número que llevaba la caja donde fue hallada la sustancia. Por lo anterior, el demandante fue capturado y puesto a disposición de autoridad competente.
- ii)** Que dicha captura, como lo consideró la Juez Primero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Tunja, se basó en las funciones de registro y control que para el día de los hechos ejercía la Policía Nacional, encontrando en la bodega del bus de placa XJB 499, una caja en cuyo interior se halló una sustancia vegetal con características similares a la marihuana. La captura se hizo en situación de flagrancia, siendo relevante para estos efectos la declaración²⁹ y ratificación del Patrullero Juan Camilo Duarte Álvarez, así como la descripción efectuada por el jefe de la agencia de Bogotá y la manifestación hecha por el auxiliar del bus Carlos Andrés

²⁸ "Artículo 28. 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..."

²⁹ Practicada de oficio por parte de la Juez Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Tunja en la audiencia de legalización de captura celebrada el 13 de junio de 2013 (CD fl.10 Carpeta 1 Expediente Penal).

Moreno Rubiano en cuanto a identificación de la persona que transportaba la caja, sumado a que el sticker correspondiente a la misma fue encontrado en la mitad de las sillas en las que viajaba el señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES.

- iii) Que los hechos narrados y plasmados por los agentes de policía Juan Camilo Duarte Álvarez y Deyvi Alejandro Rincón Hilarion el día 12 de junio de 2013, permitían inferir que el señor RUIZ MORALES era quien transportaba la sustancia incautada.
- iv) Que la legalización de dicha captura obedeció a una decisión judicial, emitida por una autoridad competente, como es el Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Tunja. Que la imposición de la medida de aseguramiento cumplió con las formalidades legales pues se ajustó a lo dispuesto por los artículos 306 y 308 del C.P.P³⁰, pues se efectuó una adecuada valoración probatoria, ceñida a la situación fáctica descrita en los informes de policía judicial y las pruebas presentadas por la Fiscalía General de la Nación, de las cuales podía inferirse de manera razonable que el hoy demandante podía ser el autor de la conducta delictiva. Lo anterior sustentado en los respectivos informes de Policía Nacional vistos en el expediente penal.
- v) Que para efectos de sustentar la captura se presentaron como elementos materiales probatorios: el informe de policía de captura en flagrancia, el informe ejecutivo de fecha 12 de junio de 2013, el acta de derechos del capturado con constancia de buen trato, el acta de incautación junto con el álbum fotográfico donde se detalla el lugar donde fue hallado el estupefaciente, estos dos últimos documentos con firma y huella del indiciado reconocidos por él mismo en la audiencia preliminar de legalización de captura; la cadena de custodia de la sustancia, el dictamen realizado de prueba preliminar homologada en donde se indicó que la sustancia tenía un peso neto de 11.796, 25 gramos, así como los documentos que permitieron identificar e individualizar al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES.
- vi) Que se fundamentó igualmente en la acreditación del criterio material para determinar la posible autoría e igualmente se refirió a la necesidad de la medida, según los artículos 309, 310 y 312 de la Ley 906 de 2004, y que la conducta punible realizada por el acusado se encuentra tipificada en la Ley teniendo como bien jurídico tutelado la salud pública.
- vii) Que la conducta investigada se encontraba previamente definida por el Código de Procedimiento Penal, siendo sustentada conforme lo exigen los artículos 306 y 308 del C.P.P, pues se tuvo como argumento el material probatorio presentado por la Fiscalía del cual como se advirtió en el numeral anterior, podía inferirse la posible autoría del demandante en el ilícito investigado.

³⁰ "ARTÍCULO 306. SOLICITUD DE IMPOSICIÓN DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO. <Artículo modificado por el artículo 59 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El fiscal solicitará al Juez de Control de Garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente..."
"Artículo 308. 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: ..."

Agotado el estudio de legalidad, corresponde ahora evaluar si la medida obedeció a los criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad³¹, y para el efecto procede el examen de la audiencia preliminar de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento³², en la que se verifica que la Juez de garantías procedió a impartir la legalidad de la captura del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES; seguidamente, se formuló la imputación por el delito de TRAFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES considerando que:

- i)** La situación fáctica consignada en los informes de policía.
- ii)** Que el capturado fue puesto a disposición del Juez de control de garantías dentro de las 36 horas previstas para tal fin, garantizando la defensa técnica a través de su defensor de confianza a quien se le notificó la captura y el motivo de la misma.
- iii)** Que se le leyeron los derechos del capturado al señor RUIZ MORALES.
- iv)** Que la conducta se encuentra descrita en el artículo 376 de la Ley 599 de 2000 como TRAFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES, modificada por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011.
- v)** Que existían medios probatorios para establecer la legalidad de la captura, como lo son las actas de los derechos del capturado y buen trato, informes de policía de captura en flagrancia, acta de incautación junto con el álbum fotográfico donde se detalla el lugar donde fue hallado el estupefaciente, cadena de custodia de la sustancia incautada, dictamen realizado de prueba preliminar homologada de la sustancia, identificación e individualización del capturado JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, reseña dactilar y fotográfica.
- vi)** Se fundamentó legalmente en los artículos 28, 29 y 32 de la Constitución Política, así como en los 297 y s.s. del Código de Procedimiento Penal y artículo 301 que versa sobre la flagrancia.
- viii)** El análisis se efectuó con los elementos fácticos y probatorios que en su momento fueron puestos a disposición de la Juez de control de garantías, quien puntualizando que de conformidad con las previsiones del artículo 301 de la Ley 906 de 2004, la situación de flagrancia estaba dada, pues el ciudadano efectivamente había sido capturado con objetos, instrumentos o huellas que permitían colegir que acababa de cometer el delito de TRAFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES, o por lo menos de haber participado en él, sin que existiera ningún elemento material de prueba que demostrara lo contrario.

Igualmente, se resalta que en atención a los anteriores planteamientos, se procedió a resolver la solicitud de medida de aseguramiento presentada por la

³¹ Artículo 3 Código Penal.

³² Audiencia de fecha 13 de junio de 2013, folios 4, 5 y 10 Carpeta 1 Expediente Penal.

Fiscalía General de la Nación, siendo decretada como detención privativa de la libertad en establecimiento de reclusión, decisión que no fue objeto de recurso por parte de la defensa del accionante RUIZ MORALES.

Ahora, para determinar la razonabilidad de la medida de aseguramiento, fueron tenidos en cuenta los elementos probatorios relacionados por la Fiscalía, expuestos en la audiencia del 13 de junio de 2013 así:

- i)** Informe de Policía Judicial en donde se consignan los hechos ocurridos el día 12 de junio de 2013 en el kilómetro 107+880 de la vía que conduce de Tunja a la Ciudad de Bogotá, cuando miembros de la Policía Nacional en ejercicio de las funciones propias de su cargo detuvieron y registraron el bus de placa XJB 499 de la empresa Los Libertadores, encontrando en la bodega del mismo una caja que contenía una sustancia verde con olor y características similares a la marihuana. Como en ese momento no lograron establecer el propietario de la caja, procedieron hacer las averiguaciones pertinentes desde la Ciudad de Tunja en donde de acuerdo con la información dada por el jefe de la agencia de Bogotá en relación con las características y vestuario de la persona de la que él recibió el mencionado paquete cuando lo guardó en la bodega, y con la colaboración del auxiliar del bus, ubicaron la silla donde venía viajando dicho pasajero desde la ciudad de Bogotá, encontrando las autoridades en medio de las sillas el sticker que correspondía al mismo número que llevaba la caja en mención. A partir de lo anterior, se estableció que esta persona correspondía al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, procediendo a judicializarlo y a ponerlo a disposición de las autoridades competentes.
- ii)** En el reporte de inicio, informe de la policía de vigilancia en casos de captura en flagrancia, informe ejecutivo de fecha 13 de junio de 2013, acta de derechos del capturado y constancia de buen trato, acta de incautación, álbum fotográfico del elemento incautado, cadena de custodia de la sustancia incautada, dictamen de prueba preliminar homologada que indicó que la sustancia incautada tenía un peso neto de 11.796,25 gramos, documentos de identificación e individualización del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, constancia de antecedentes e informe de registro decadactilar y fotográfico.
- iii)** Precisando que para ese momento procesal, con base en los elementos materiales de prueba aportados en ese momento, se acreditaba el elemento material para suponer la autoría, basándose igualmente en la necesidad de la misma según los artículos 308 y 310 de la Ley 906 de 2004, en concordancia con el artículo 65 de la Ley 1453 de 2011.
- iv)** Realizó igualmente un análisis de los bienes jurídicos protegidos a la salud y seguridad pública, analizando el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes con base en el artículo 376 del Código Penal y en el inciso final del artículo 49 de la Constitución Nacional, así como en los medios probatorios que tenía en su momento.

Con lo anterior, considera el Juzgado que la medida preventiva impuesta al demandante JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES fue razonable, pues la situación fáctica consignada en los informes de Policía judicial describían de manera clara y precisa los hechos ocurridos el 12 de junio de 2012, y los elementos probatorios puestos a consideración del juez de instancia permitían inferir de forma razonable que el señor RUIZ MORALES podría ser el autor de la conducta penal investigada de TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES.

En armonía con lo anterior, destaca el Despacho que en el momento de la legalización de la captura, se estaba en fase inicial, en donde se contaba con los medios probatorios puestos de presente por la fiscalía y frente los cuales la parte actora tuvo la oportunidad de conocer y controvertir. Aunado a ello puede verse que se tuvieron en cuenta medios probatorios tales como acta de incautación y registro fotográfico del estupefaciente incautado y del lugar donde fue hallado el mismo, dictamen de prueba preliminar realizado a la sustancia incautada, actas del derecho de capturado y buen trato, así como los informes de policía de captura en flagrancia.

A partir de lo anterior, reitera el Despacho que la imposición de la medida de aseguramiento obedeció a la inferencia razonable por parte del material probatorio presentado por la Fiscalía General de la Nación, pues de un análisis de las condiciones de tiempo y lugar de los acontecimientos, claramente existía material probatorio y evidencia física suficiente que permitía construir una imputación respecto de la presunta autoría del señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES en la comisión de la conducta delictiva.

Igualmente, cabe resaltar que con el fin de garantizar los derechos del demandante, en la audiencia de legalización de captura la Juez de Control de Garantías, de manera oficiosa, recibió la declaración del Patrullero JUAN CAMILO DUARTE ÁLVAREZ, quien ratificó lo consignado en los informes de policía relacionados con los hechos y el procedimiento que culminó con la captura en flagrancia del demandante.

En consonancia con lo expuesto, vale decir que si bien recepcionó los testimonios de los señores JORGE VARGAS AVENDAÑO, ELIECER BARRERA RONDÓN, WILSON HERNAN ARCOS JIMENEZ y PEDRO JACINTO RACHE GARCÍA los mismos se circunscriben a demostrar la afectación emocional y económica que sufrió el señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES y su círculo familiar, con motivo de la detención, sin que pueda colegirse de los mismos, una falla o responsabilidad atribuible al Estado.

Bajo dicha perspectiva, el Despacho considera que el daño alegado por los accionantes no es atribuible a las entidades demandadas, y por ende **no se evidencia** una falla del servicio atribuible a la **Policía Nacional** por cuanto dicha entidad una vez se percató de la posible comisión del delito, procedió a la recolección de los elementos materiales probatorios, a la incautación del estupefaciente y a la cadena de custodia del mismo, y a la captura del presunto infractor penal atendiendo al procedimiento de ley, poniéndolo finalmente a disposición de autoridad competente; tampoco a la **Fiscalía General de la**

Nación pues el en te acusador sustentó la petición de medida de aseguramiento e imputación del demandante en pruebas que constituían una inferencia razonable que permitía atribuir al señor RUIZ MORALES un actuar delictivo, y menos aún a la **Rama Judicial**, pues la **legalización de la captura** y la imposición de la medida de aseguramiento **cumplieron** los requisitos de ley, ya que se valoraron las pruebas aportadas, de la cuales se podía inferir de manera razonable la posible autoría del demandante en los hechos investigados, ello en aras de no afectar el derecho a la libertad del investigado.

En tal sentido, en criterio del Despacho la medida de aseguramiento fue proferida conforme lo exigía el artículo 308 de la Ley 906 de 2004, pues se basó en:

- i) La existencia de indicios graves en contra de la víctima de la privación de la libertad;
- ii) Una valoración probatoria de los elementos y evidencia física que, tales como reseñas dactilares, fotografías, informes de policía judicial, anteces, jurisprudencia, principio de legalidad; argumentos y cimientos que edificaron la decisión del Juez, sin que se evidencie falta de sustento o desproporcionalidad en la misma.

En consonancia con lo expuesto, logra colegirse entonces que la medida de aseguramiento impuesta al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES obedeció a los criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad; en otras palabras, la privación de la libertad en este caso se dio con pleno acatamiento de las exigencias legales, pues la misma devino por un análisis probatorio de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y de la JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS que decretó la medida y le impartió legalidad, pues la evidencia física y los elementos materiales probatorios aportados, en los términos de la Ley 906 de 2004, así lo permitían.

En relación con lo que debe entenderse por injusto en una medida privativa de la libertad, cabe recordar que la Corte Constitucional³³, manifestó lo siguiente:

“(...) 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...” (Subrayado del Despacho)

Bajo dicha perspectiva, queda claro con las pruebas aportadas, que en el presente caso, no logra evidenciarse que la medida de aseguramiento impuesta al señor JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES hubiera sido desproporcionada, caprichosa u arbitraria, pues como se ha dicho estuvo fundamentada legal y

³³ SU-072-2018

probatoriamente, sin que puede decirse que los accionados obraron de forma desmedida o arbitraria.

Con tales derroteros el Despacho concluye que no existe responsabilidad en cabeza de la POLICÍA NACIONAL, la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la RAMA JUDICIAL, por la privación de la libertad a que fue sometido el demandante JOSÉ ALFREDO RUIZ MORALES, pues la POLICÍA NACIONAL realizó el procedimiento de su competencia con apego a la ley, recolectando los elementos materiales probatorios, incautando el estupefaciente, capturando al presunto infractor penal y colocándolo a disposición de la autoridad competente; la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, realizó en debida forma su actividad probatoria recolectando los medios probatorios del caso, solicitando medida la medida de aseguramiento con base en el material probatorio recaudado, del que claramente podía presumirse en su momento que el demandante había participado en el hecho imputado; y la RAMA JUDICIAL, pues al momento de legalizar la captura y decretar la medida de aseguramiento solicitada por la Fiscalía, el Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Tunja, argumentó la procedencia de la medida restrictiva de la libertad, en los hechos narrados por el ente acusador y las pruebas aportadas, que fueron debidamente relacionadas, así como en los fundamentos legales y jurisprudenciales respectivos, argumentando su decisión, entre otros, en el artículo 308 de la Ley 906 de 2004, pues en su momento había un indicio grave y razonable que hacía pensar en la autoría del señor RUIZ MORALES en los hechos investigados.

De esta forma, a las entidades accionadas no le son imputables los perjuicios alegados por los demandantes, motivo por el cual se negarán las pretensiones de la demanda.

Dicho lo anterior, al no haberse probado la falla del servicio, no corresponde realizar análisis alguno frente a la culpa o dolo de la víctima, tal y como se explicó en la parte motiva de esta providencia.³⁴

4.- Condena en Costas:

Conforme a lo indicado en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, remitiendo expresamente al Código General del Proceso para efectos de su liquidación y ejecución.

Al efecto, el artículo 365 del Código General del Proceso, establece que la condena en costas -a la parte vencida- se hará en la sentencia o auto que resuelva la actuación y siempre que en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación. Luego, se requiere fundamentar la imposición de costas en aplicación del criterio objetivo-valorativo previsto en el C.P.A.C.A., definido por el Consejo de Estado en providencia de 7 de abril de 2016, Rad. No.13001-23-33-000-2013-00022-01 y reiterado por la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de 18 de enero de 2018.

³⁴ Tribunal Administrativo de Boyacá. Sentencia del 27 de mayo de 2020. Sala de decisión No. 2. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Arciniegas Triana. Expediente 15238-33-33-003-2016-00078-01

Teniendo en cuenta lo anterior, si bien correspondería imponer condena en costas en contra de la parte vencida, no pasa por alto el Despacho que, atendiendo los criterios jurisprudenciales vigentes al momento de interponerse la demanda, las pretensiones del libelo introductorio tenían cierta vocación de prosperidad y que la decisión de la litis obedece al cambio jurisprudencial reseñado con antelación, motivo por el cual el Juzgado, se abstendrá de condenar en costas a la parte actora.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por las entidades demandadas, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda instaurada en contra de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL, la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NO CONDENAR en costas a la parte vencida, por las razones expuestas.

CUARTO: Por Secretaría, **NOTIFICAR** el contenido de la presente providencia en la forma y términos previstos en el artículo 203 del C.P.A.C.A. a las partes y al Ministerio Público. En concordancia con lo anterior y de conformidad con lo dispuesto en el **Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020**³⁵ del Consejo Superior de la Judicatura, la notificación de esta providencia se hará de manera electrónica.

QUINTO: Por Secretaría y a través de la Oficina de Centro de Servicios de los Juzgados Administrativos de Tunja **DEVOLVER** el expediente correspondiente al **Proceso Penal No.150016000132201302458** al Centro de Servicios Judiciales para Asuntos Penales de Tunja, el cual se había recibido en calidad de préstamo (fl.267).

SEXTO: Si existe excedente de gastos procesales, devuélvanse al interesado. Realícense las anotaciones de rigor en el Sistema Siglo XXI.

Ejecutoriada esta providencia, **ARCHIVAR** el expediente dejando las constancias respectivas.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

³⁵ Por medio del cual se adoptan medidas para el levantamiento de los términos judiciales y se dictan otras disposiciones por motivos de salubridad pública y fuerza mayor.

ASTRID XIMENA SÁNCHEZ PÁEZ
JUEZ

WS

Firmado Por:

ASTRID XIMENA SANCHEZ PAEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 007 ADMINISTRATIVO DE TUNJA

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: **2dc4c4b010ca520c59294f82a37ecbefc0c54b00d1b99189f2b7d45018620126**
Documento generado en 13/01/2021 04:36:00 PM

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