

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. -SECCIÓN TERCERA -

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de diciembre dos mil veintidós (2022)

Radicado	11001333603520180036600
Medio de control	Reparación directa
Demandante	Lledison Espinosa Duarte y otros
Demandada	Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, Fiscalía General de la Nación

### SENTENCIA

Agotadas las etapas y revisados los presupuestos procesales del medio de control de reparación directa sin que se adviertan causales de nulidad que invaliden lo actuado, procede este Despacho Judicial a proferir sentencia dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

#### 1. ANTECEDENTES

##### 1.1. LA DEMANDA

Los señores Lledison Espinosa Duarte, Baudilio Espinosa, Ruth Duarte, Susan Lizeth Galeano Vaquiro, Shirley Marcela Espinosa Duarte, Marol Ximena Barreo Espinosa, Betulia Guzmán, Jackeline Duarte Guzmán y; Gabriel Eduardo Díaz Baldovino, Gabriel Antonio Díaz Díaz, Dennis Baldovino Montes, Andrés Mileth Díaz Gamarra, Jesús Alberto Florián Baldovino, Inés Amelia Florián Baldovino, María Bernanda Florian Baldovino, Luis Gabriel Díaz Baldovino, Cesar Augusto Díaz Rojas, Yaneris María Díaz Ochoa, a través de apoderado judicial, presentaron demanda de reparación directa en contra de la Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se declare su responsabilidad administrativa y patrimonial por el daño antijurídico causado con ocasión de la privación injusta de la libertad que sufrieron Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Eduardo Díaz Baldovino entre el 29 de abril y el 23 de octubre de 2009.

##### 1.2. PRETENSIONES

La parte actora solicitó se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

*"[...] 3.1 Declárese que LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN y el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA son solidaria y administrativamente responsables por el daño antijurídico causado a los demandantes por haber sometido a los señores LLEDISON ESPONOSA DUARTE y GABRIEL EDUARDO DÍAZ BALDOVINO a una privación injusta de su libertad entre el 29 de abril y el 23 de octubre de 2009.*

*3.2 Condénese a la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, y el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA a pagar solidariamente a los demandantes, por concepto de perjuicios morales subjetivos, los salarios mínimos legales mensuales que a continuación se indican (por el valor vigente a la fecha de ejecutoria de la providencia que ponga fin al proceso), junto con los intereses que se causen a partir de tal ejecutoria:*

**3.2.1. GRUPO FAMILIAR DE LLEDISON ESPINOSA DUARTE**

<b>Nombre</b>	<b>Condición</b>	<b>SMLMV</b>
Lledison Espinosa Duarte	Víctima	70
Baudilio Espinosa	Padre	70
Ruth Duarte	Madre	70
Susan Lizeth Galeano Vaquiro	Cónyuge	70
Shirley Marcela Espinosa Duarte	Hermana	35
Erik Dayan Barrera Espinosa	Sobrino	17.5
Marol Ximena Barrero Espinosa	Sobrina	17.5
Betulia Guzmán	Abuela	35
Jackeline Duarte Guzmán	Tía	17.5
<b>TOTAL</b>		<b>402.5</b>

**3.2.2. GRUPO FAMILIAR DEL SEÑOR GABRIEL EDUARDO DÍAZ BALDOVINO:**

<b>Nombre</b>	<b>Condición</b>	<b>SMLMV</b>
Gabriel Eduardo Díaz Baldovino	Víctima	70
Gabriel Antonio Díaz Díaz	Padre	70
Dennis Baldovino Montes	Madre	70
Andrés Milet Díaz Gamarra	Hijo	70
Gabriel Andrés Díaz Gamarra	Hijo	70
Jesús Alberto Florián Baldovino	Hermano	35
Inés Amelia Florián Baldovino	Hermana	35
María Bernarda Florián Baldovino	Hermana	35
Luis Gabriel Díaz Baldovino	Hermano	35
Cesar Augusto Díaz Rojas	Hermano	35
Yaneris María Díaz Ochoa	Hermana	35
<b>TOTAL</b>		<b>560</b>

**3.3** Condénese a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y el CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA a pagar solidariamente a los demandantes LLEDISON ESPONIOSA DUARTE y GABRIEL EDUARDO DÍAZ BALDOVINO, por concepto de perjuicio inmaterial derivado del DAÑO AL HONOR como bien constitucional y convencionalmente protegido.

Debe tenerse en cuenta que por su condición de policías estos ciudadanos fueron educados en el respeto en el honor como valor supremo, por lo cual su menoscabo genera una grave lesión al derecho constitucional de estos ciudadanos.

Sobre esto manifestó en reciente sentencia el Honorable Consejo de Estado:

"Así, el menoscabo del buen nombre y la honra como derechos constitucional y convencionalmente amparados desde la perspectiva de la responsabilidad del Estado –y siempre y cuando ello se encuentre plenamente demostrado en el proceso-, consiste en un detrimento inmaterial, relevante y autónomo cuyo resarcimiento se da en principio a través de medidas no pecuniarias; no obstante, en caso de estimarse que ello no repara integralmente a la víctima directa de dicha afectación, es posible conceder a ésta última únicamente, una indemnización pecuniaria de hasta 100 salarios mínimos".

Por lo tanto, condénese a los salarios mínimos legales mensuales que a continuación se indican (por el valor en pesos a la fecha de ejecutoria de la providencia que ponga fin al proceso), junto con los intereses moratorios que se causen a partir de tal ejecutoria:

<b>Nombre</b>	<b>Condición</b>	<b>SMLMV</b>
Lledison Espinosa Duarte	Víctima	100

<i>Gabriel Eduardo Díaz Baldovino</i>	<i>Víctima</i>	<i>100</i>
---------------------------------------	----------------	------------

### **3.4 DAÑO MATERIAL:**

*Condénese a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y al CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA a pagar solidariamente a LLEDISON ESPINOSA DUARTE y GABRIEL EDUARDO DÍAZ BALDOVINO, como víctimas directas, por concepto de PERJUICIOS MATERIALES en su modalidad de LUCRO CESANTE DEBIDO, las sumas de dinero dejadas de percibir desde que fueron privados de su libertad, siendo desvinculados de la Policía Nacional.*

*En este sentido, tenemos que los señores LLEDISON ESPINOSA DUARTE y GABRIEL EDUARDO DÍAZ BALDOVINO se desempeñaban como agentes de la Policía Nacional y fueron desvinculados de la Institución en virtud de este proceso penal. En sus cargos, ambos devengaban la suma de un millón trescientos trece mil setecientos cuarenta y dos pesos (\$1.313.742), dinero que era destinado a su manutención personal, estos valores han sido ajustados con base en los índices de precios al consumidor (total nacional), que correspondan al mes de abril de 2009 (IPC inicial) y al mes anterior a la presentación de la demanda, esto es octubre de 2018, junto con los intereses moratorios que se causen a partir de la ejecutoria.*

*Es decir, teniendo como tiempo transcurrido 112 meses y un ingreso base equivale a 1.313.742, aplicando la fórmula financiera:*

$$L.C.C. = \frac{Rf \times (1+i)^{md} - 1}{i}$$

*Se concluye que los valores adeudados, que deberán ser actualizados al momento en que se profiera la sentencia corresponden a:*

<b>DEMANDANTE</b>	<b>VALOR A LA FECHA</b>
<i>Lledison Espinosa Duarte</i>	<i>\$187.311.280</i>
<i>Gabriel Eduardo Díaz Baldovino</i>	<i>\$187.311.280</i>

### **1.3. FUNDAMENTO FÁCTICO**

El fundamento fáctico de la demanda, en síntesis, es el siguiente:

- La parte actora señaló que los señores Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Eduardo Díaz Baldovino eran agentes de la Policía Nacional adscritos a la Dirección de Antinarcóticos en el puerto de Buenaventura, cargo que desempeñaban en el año 2007. Para el efecto, tenían la función de revisar los documentos de las exportaciones y, en tal virtud, podían ordenar la inspección física de los contenedores. En ese sentido, el 28 de septiembre de 2007 ordenaron a los agentes en campo inspeccionar los contenedores CMAU 515156.0 y CMAU 501629-9.
- Luego de la revisión, los agentes de campo expidieron un acta en la cual manifestaron que no había elementos sospechosos o ilícitos en tales contenedores y, por tal razón, la oficina de análisis autorizó la salida de los contenedores a través del puerto de Buenaventura. Precisaron que los analistas no tenían competencia para determinar si el contenido de las actas correspondía a la realidad, destacando que los agentes de campo acreditaron su labor por medio de videos de la revisión.
- Narraron que el 30 de octubre de 2007 en el puerto de Manzanillo Colima – México los contenedores fueron inspeccionados por autoridades mexicanas, encontrando en su interior escondidos 23.511 kilogramos de cocaína, hecho que fue conocido a través de los medios de comunicación. Por tal razón, la Fiscalía General de la Nación inició la investigación penal para determinar los responsables del ilícito.
- El 29 de abril de 2009 fueron capturados Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Eduardo Díaz Baldovino sindicados del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes

por orden del Juzgado Quinto Penal Municipal de Buenaventura. En tal virtud fueron reclusos en el establecimiento penitenciario de mediana seguridad de Buenaventura el 04 de mayo de 2009.

- Igualmente, teniendo como única razón la imputación que se les hizo, la Policía Nacional destituyó a los señores Espinosa Duarte y Díaz Baldovino.
- Manifestaron que el 23 de octubre de 2009 a los referidos señores les fue concedida la libertad por vencimiento de términos, pese a lo cual continuaron vinculados al proceso penal.
- Luego de surtido el proceso penal, el Juzgado Primero Penal Especializado de Buga absolvió a los señores Espinosa Duarte y Díaz Baldovino mediante sentencia del 22 de agosto de 2014. La sentencia fue apelada por el ente acusador y, el 16 de noviembre de 2016, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga revocó la decisión respecto de otros acusados, pero confirmó la absolución de los ahora demandantes Díaz Baldovino y Espinosa Duarte.
- Alegaron que la conducta de los señores Espinosa Duarte y Díaz Baldovino respondió estrictamente a las funciones de los cargos y que se demostró que la conducta ilícita ejecutada no tuvo su participación ni colaboración.
- Indicaron que en la fecha en que fueron detenidos los señores Espinosa Duarte y Díaz Baldovino estaban vinculados en la Policía Nacional y devengaban un sueldo de \$1.313.742 ingreso con el cual costeaban las necesidades suyas y de su familia.
- Precisarón que para la fecha en que fueron privados de la libertad Lledison Espinosa Duarte convivía con Lizeth Galeano Vaquiro y mantenía estrechas relaciones de afecto y familiaridad con sus sobrinos y su tía, y en cuanto a Gabriel Eduardo Díaz Baldovino, indicaron que convivía con sus padres y hermanos.
- La inspección general de la Policía abrió investigación disciplinaria en el año 2008 y que mediante resolución 01460 del 10 de abril de 2008 fueron retirados de la institución, situación que los dejó desempleados y sin posibilidades de ascender en la carrera que escogieron como proyecto de vida. Pero aclararon que el 02 de julio de 2012 la inspección general de la Policía resolvió terminar el proceso disciplinario a favor de los demandantes.
- Expusieron que el 24 de octubre de 2012 los demandantes solicitaron el reintegro a la institución pese a lo cual mediante oficio S-2012-294089/DITAH-GRURE-22 la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional negó el reintegro.
- Dijeron que el señor Díaz Baldovino presentó una demanda de nulidad y restablecimiento del hecho para ser reintegrado a la Policía Nacional, asunto que correspondió conocer al Juzgado Segundo Administrativo de Buenaventura quien señaló que había operado el fenómeno de la caducidad.
- Finalmente alegaron que la privación injusta de la libertad que sufrieron Espinosa Duarte y Díaz Baldovino vulneró sus derechos a la libertad, la familia y a la honra, así como su honor buen nombre y reputación.

#### **1.4. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA**

La parte demandante señala que la privación injusta de la libertad a la que fueron sometidos Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Eduardo Díaz Baldovino configura la responsabilidad de las entidades demandadas porque se demostró que ellos como integrantes de la Sala de Análisis de la Policía Antinarcoóticos cumplieron cabalmente con sus funciones por lo que no tuvieron responsabilidad penal ni administrativa por el delito investigado. Así quedó

demostrado que los acusados no cometieron el delito en virtud de la causal consagrada en el numeral 5 de artículo 332 del Código de Procedimiento Penal. Para el efecto, fundamentaron su demanda en los artículos 2, 6, 13, 15, 18, 21, 23, 29, 31, 44, 49, 50, 59, 87, 88, 89, 90, 93, 166, 217 y 218 de la Constitución Política, el Pacto Internacional De Derechos Políticos y Sociales de las Naciones Unidas artículos 4 y 6, y la Ley 270 de 1996.

## **1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

### **1.5.1. Fiscalía General de la Nación**

Se opuso a las pretensiones de la demanda señalando que no se configuran los supuestos que estructuran responsabilidad a cargo de la entidad. Señaló que conforme a la sentencia C-037 de 1996, se debe partir del respeto por la autonomía funcional del juez al momento de aplicar responsabilidad por error jurisdiccional resaltando que siempre debe tratarse de una actuación subjetiva caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria al debido proceso. En seguida, señaló que el derecho a la libertad consagrado en el art 28 de la Constitución prevé la posibilidad de su restricción con pena o medida de aseguramiento bajo la condición de que provenga de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, el cumplimiento de las formalidades legales y la existencia de motivos previamente definidos por la ley. En cuanto a la medida de aseguramiento destacó que es de carácter preventivo y no sancionatorio, por lo cual no desvirtúa la presunción de inocencia; señaló además cuáles son las finalidades que debe cumplir dicha medida restrictiva de la libertad.

Manifestó que a la Fiscalía General de la Nación le corresponde adelantar la investigación penal y solicitar al juez de control de garantías la imposición de medida de aseguramiento, correspondiendo a dicha autoridad judicial valorar las pruebas presentadas por el ente investigador y establecer si es viable aplicarla. Con base en ello sostuvo que es el juez de control de garantías quien decide y decreta la medida de aseguramiento, dado que en virtud del acto legislativo 03 de 2002 le corresponde tal función.

Adujo que en este caso no se encuentran configurados los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues no está acreditada la falla en el servicio. Así mismo, trajo a colación varios pronunciamientos del Consejo de Estado en torno a privación injusta de la libertad en casos similares adelantados bajo el imperio de la ley 906 de 2004 en los que declaró la falta de legitimación en la causa de la Fiscalía General de la Nación, pues fue un juez de control de garantías quien adoptó la decisión, motivo por el cual las pretensiones de la demanda no son imputables a la Entidad.

Argumentó que la Fiscalía General de la Nación actuó en cumplimiento a las funciones asignadas por el artículo 250 de la Constitución Política y 306 de la ley 906 de 2004. Conforme al artículo 308 del Estatuto Procesal Penal, el juez de control de garantías debe decretar la medida de aseguramiento cuando exista inferencia razonable que el imputado puede ser actor o partícipe de la conducta penal que se investiga, siempre y cuando la medida de aseguramiento sea necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia, que el imputado constituya peligro para la sociedad o la víctima o, que no comparecerá al proceso o no cumplirá la sentencia; y destacó que la actuación del ente investigador no obliga al juez a tomar alguna determinación entorno a la libertad del procesado.

Indicó que la Fiscalía de Conocimiento inició la correspondiente investigación penal correspondiente con base en las pruebas recaudadas. Además, para ordenar la medida de aseguramiento no es necesario que existan pruebas que conduzcan a la certeza de la responsabilidad penal del procesado; en esa medida, sostuvo que la privación de la libertad que se alega en la demanda no puede catalogarse como injusta. Adicionalmente, destacó que una sentencia absolutoria no genera en sí misma que la medida de aseguramiento haya sido ilegal o no cumpliera requisitos legales y precisó que las personas están obligadas a soportar la detención como compensación de la vida en comunidad y contribución a la recta administración de justicia.

Señaló que la medida de aseguramiento que afectó la libertad de los demandantes no fue desproporcional y estuvo soportada en pruebas de las que se deducía inferencia razonable de autoría o participación en un hecho punible y, en todo caso no fue decretada por ningún funcionario de la Fiscalía General de la Nación.

Planteó como excepciones de mérito la falta de legitimación en la causa por pasiva, la inexistencia de daño antijurídico, el cumplimiento de un deber legal de conformidad con la Ley 906 de 2004 y la culpa exclusiva de la víctima, argumentado frente a este punto que fue la conducta de los señores Espinosa Duarte y Díaz Baldovino, como agentes de la Dirección Antinarcoóticos de la Policía Nacional del Puerto de Buenaventura, quienes con su actuar originaron la investigación penal, en la medida que tenían a su cargo la labor de verificar la documentación e inspección de los contenedores que llegaron al Puerto de Manzanillo en México.

### **1.5.2. Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial**

Se opuso a las pretensiones de la demanda porque considera que carecen de fundamentos jurídicos. Se refirió a las normas que regulan la responsabilidad del Estado en general, y en particular la responsabilidad del Estado por la conducta de sus funcionarios y empleados judiciales destacando la antijuridicidad del daño y la imputación a la Entidad demandada. Para el efecto, citó segmentos de la Sentencia C-037 de 1996, proferida por la Corte Constitucional en relación con la privación injusta de la libertad, resaltando que solamente deviene injusta cuando es consecuencia de una actuación o decisión arbitraria, injustificada e irrazonable que transgreda los procedimientos establecidos por la legislación.

Indicó que el Consejo de Estado actualmente está aplicando de forma imperante y reiterada el criterio acogido en Sentencia del 15 de agosto de 2018 dictada dentro del proceso radicado con número 46947, según la cual para establecer si el daño proveniente de la privación de la libertad es antijurídico, debe determinarse si la restricción de la libertad fue adoptada transgrediendo los procedimientos constitucionales o legales. Agregó que debe determinarse si quien fue privado de la libertad actuó con culpa o dolo desde una perspectiva meramente civil y, si con ello la persona dio origen a la investigación penal y con ello a la medida de aseguramiento.

Adujo que, conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el Juez Administrativo debe evaluar si la decisión que restringió la libertad fue proporcionada, razonable y conforme al derecho.

Se refirió a la estructura del procedimiento penal de acuerdo con lo previsto en el acto legislativo 03 de 2002; y señaló que no existe privación injusta de la libertad cuando la persona es dejada en libertad si inicialmente existían indicios de responsabilidad en su contra. Propuso como excepciones de mérito ausencia de causa para demandar a la Rama Judicial, porque considera que todas las actuaciones del Juzgado estuvieron ajustadas al marco legal y las providencias fueron expedidas respetando las normas procesales y sustanciales. Así mismo, propuso como excepción la inexistencia de daño antijurídico aduciendo porque no hubo privación injusta de la libertad.

## **1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **1.6.1. Parte Accionante**

La parte actora presentó sus alegatos mediante escrito radicado el 30 de junio de 2022 (Docs. 26 y 27, exp. Digital). Transcribió segmentos de la sentencia proferida por la jurisdicción penal dentro del proceso que se siguió en contra de los señores Díaz Baldovino y Espinosa Duarte por el delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes, señalando que fueron absueltos de los hechos que les fueron imputados. Enseguida, se refirió a la antijuridicidad de la privación injusta de la libertad que sufrieron al interior de ese proceso.

Transcribió el artículo 308 de la Ley 906 para deducir de su contenido que en el asunto bajo estudio la medida de aseguramiento que sufrieron los demandantes no cumplía el requisito de inferencia razonable, toda vez que, por un lado, el Juzgado que decretó la medida de restricción de libertad no hizo mención específica y concreta a la participación de los demandantes en los hechos que se investigaban; y, por otro lado, la inferencia razonable estuvo sustentada en un vídeo que el mismo Juzgado reconoció no le fue entregado por la Fiscalía General de la Nación.

De otro lado, en cuanto al requisito de necesidad de la medida de aseguramiento, sostuvo que fue justificada en la calidad de agentes de Policía Nacional que tenían los procesados, sin que se especificara cuáles eran las funciones de cada uno, ni se hiciera una mención individualizada a cada uno de los procesados, situación que relaciona con la antijuridicidad de la privación de la libertad que se alega en la demanda.

A continuación, mencionó cuales fueron los hechos que, según su criterio, quedaron probados y realizó una reproducción del fundamento fáctico de la demanda. En el mismo sentido argumentó que los perjuicios reclamados en la demanda quedaron acreditados con los testimonios practicados en el proceso. Finalmente, transcribió segmentos de la jurisprudencia del Consejo de Estado, de la Corte Constitucional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de restricción de la libertad.

### **1.6.2. Fiscalía General de la Nación**

La Fiscalía General de la Nación presentó sus alegatos mediante escrito radicado el 28 de junio de 2022 (Docs. 22 y 23, exp. Digital). Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda señalando que no se encuentra acreditado el daño antijurídico causado, que los perjuicios están sobre estimados y, finalmente, que no existe intervención de la Fiscalía General de la Nación en los hechos objeto de controversia.

Sostuvo que los perjuicios morales se presumen causados únicamente a la víctima directa del daño y a sus familiares dentro del primer grado de consanguinidad; respecto de los demás, únicamente puede tenerse como indicio del daño de moral la relación de parentesco, debiéndose acreditar el daño moral a partir de las relaciones de cercanía y afecto, situación que en el caso concreto no ocurrió, dado que no se acreditó la estrecha relación de afecto y convivencia.

En cuanto al daño a la salud, a bienes constitucional y convencionalmente protegidos, y a los perjuicios de orden material, señaló que no se encuentran acreditados, destacando que, frente al presunto lucro cesante, no existen pruebas de los ingresos dejados de recibir mientras estuvo vigente la medida restrictiva de la libertad. Agregó que la circunstancia de que la institución en la que trabajaban los hubiera desvinculado no es consecuencia directa de la privación de la libertad que sufrieron y que para defender sus derechos en torno a esa cuestión debieron acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativo.

Sobre el daño emergente, sostuvo que no se acreditó el pago de honorarios profesionales de abogado en la forma en que lo ha establecido el Consejo de Estado, puesto que no se aportó al proceso la factura expedida por el abogado defensor en los términos del estatuto tributario, y tampoco se acreditó que el monto presuntamente cobrado hubiera sido entregado al profesional en Derecho.

Reiteró los argumentos en torno a la distribución de competencias que contiene la Ley 906, para precisar que la Fiscalía es una parte más dentro del proceso penal y que a quien corresponde decidir sobre la privación de la libertad es al Juez de Control de Garantías. También reiteró el argumento en torno a la inferencia razonable y el carácter preventivo de la medida de aseguramiento, precisando que no afecta la presunción de inocencia y que la sentencia absolutoria no implica que la medida de aseguramiento haya desconocido el ordenamiento jurídico.

También insistió en el argumento según el cual dentro del proceso que se siguió en contra de los demandantes existía inferencia razonable de su participación en el ilícito que se investigaba. Con base en lo expuesto, pidió que se nieguen las pretensiones de la demanda.

### **1.6.3. Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial**

La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial presentó sus alegatos mediante escrito radicado el 30 de junio de 2022 (Docs. 24 y 25, exp. Digital). Reiteró los argumentos de hecho y de derecho que expuso en la contestación de la demanda y, con base en ello, argumentó que de acuerdo con la jurisprudencia aplicable actualmente para establecer si existió privación injusta de la libertad no es criterio suficiente la circunstancia de que la persona que la alega haya sido desvinculada del proceso penal o absuelta en la sentencia, toda vez que es necesario que exista una actuación arbitraria, desproporcionada, inadecuada, irrazonable y desconocedora de los parámetros convencionales, constitucionales y legales que autorizan la limitación de la libertad.

Así mismo, indicó que el Juez debe verificar si se configura alguna causal que exonere de responsabilidad al Estado al margen de que haya sido alegada por las partes. Finalmente, sostuvo que los demandantes tenían el deber jurídico de soportar la carga que se les impuso y pidió despachar desfavorablemente las pretensiones.

### **1.6.4. Ministerio Público**

No emitió concepto.

## **2. CONSIDERACIONES**

### **2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA**

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, en adelante CPACA, consagra un criterio mixto para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

De un lado, fijó el criterio material, disponiendo que son de conocimiento de esta jurisdicción las controversias originadas en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones sujetos al derecho administrativo y particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro, un criterio orgánico, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

Igualmente, conforme al numeral 1º del artículo 104 ibídem, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de aquellos procesos en que se debate la responsabilidad extracontractual del Estado, asunto sobre el que versa el sub iudice. Así las cosas, basta que se controvierta aquella respecto de la Nación - Rama Judicial, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, para que se tramite la controversia ante esta jurisdicción, por estar sometido al derecho público.

---

<sup>1</sup> CPACA artículo 104

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable [...]

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto de acuerdo con el artículo 155 del CPACA<sup>2</sup>, que dispone que los juzgados administrativos son competentes en los casos de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judicial, cuando la cuantía no exceda de 500 SMLMV.

## 2.2. TRÁMITE DEL PROCESO

- La demanda fue radicada el 13 de noviembre de 2018 (folio 200, c.1) y fue admitida mediante auto del 18 de octubre de 2019, ordenándose su notificación a las entidades demandadas, al Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (folio 228, c.1).
- Los traslados físicos de la demanda fueron entregados a las entidades demandadas el 24 de octubre de 2019 (folios 324 y 235, c.1) y el 6 de noviembre de 2019 se remitió mensaje de notificación personal al buzón electrónico de notificaciones judiciales de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, la Fiscalía General de la Nación y el Ministerio Público (folios 236 a 239, c.1).
- La Fiscalía General de la Nación contestó la demandada y propuso excepciones el 29 de noviembre de 2019 (folios 240 a 271, c.1).
- La Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial contestó la demandada y propuso excepciones el 21 de febrero de 2020 (folios 286 a 294, c.1).
- El 1 de julio de 2020, la parte actora recorrió el traslado de las excepciones propuestas por las entidades demandadas (Docs. 01 y 02, exp. digital).
- El 16 de febrero de 2022 se llevó a cabo audiencia inicial (Docs. 11 y 12, exp. digital), en la que se surtieron las etapas previstas en el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.
- El 15 de junio de 2022 tuvo lugar la audiencia de pruebas (Docs. 20 y 21, exp. digital) en la que se recaudaron las pruebas decretadas, se cerró el debate probatorio y se corrió traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión.
- La Fiscalía General de la Nación presentó sus alegatos de conclusión el 28 de junio de 2022 (Docs. 22 y 23, exp. digital).
- La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial presentó sus alegatos de conclusión el 30 de junio de 2022 (Docs. 24 y 25, exp. digital).
- La parte demandante presentó sus alegatos de conclusión el 30 de junio de 2022 (Docs 26 y 27, exp. digital).
- El 5 de septiembre del 2022 ingresó el expediente al Despacho para proferir la decisión de mérito que corresponda. (Doc. 28, exp. Digital).

## 2.3. PROBLEMA JURÍDICO

Según como quedó establecido en la audiencia inicial, el Despacho determinará si son administrativa y patrimonialmente responsables la Nación – Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por los perjuicios causados a la parte demandante por la privación de la libertad de los señores Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Eduardo Díaz Baldovino en el periodo comprendido entre el 29 de abril al 23 de octubre de 2009

---

<sup>2</sup> "Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en única instancia 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes..."

## **2.4. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y EN PARTICULAR POR LA ACTUACIÓN DE SUS ÓRGANOS JURISDICCIONALES**

### **2.4.1. Del fundamento constitucional de la responsabilidad del Estado**

El artículo 90<sup>3</sup> de la C.P, constituye la cláusula general de responsabilidad del Estado Colombiano, de acuerdo con el cual se acogió la teoría del daño antijurídico, entendiéndolo no como *"aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo"*<sup>4</sup>; siempre y cuando exista título de imputación por acción u omisión a una autoridad pública<sup>5</sup>. Así, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado se deben cumplir varios presupuestos, a saber: que el daño exista, sea antijurídico e imputable, por acción u omisión, al Estado.

### **2.4.2. Del daño y sus elementos**

El daño como primer elemento de la responsabilidad, es entendido como *"la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrida por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"*<sup>6</sup>. Este concepto señala dos situaciones, la primera consiste en que el daño es la lesión del derecho ajeno; y la segunda, que el daño conlleva o genera una merma patrimonial, haciendo referencia a sus consecuencias negativas o adversas.

Ahora, sobre la importancia de acreditar el daño, Juan Carlos Henao<sup>7</sup> señaló:

*... "El daño, es entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene porqué ser favorecida con una condena que no corresponda, sino que iría a enriquecerse sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil."*<sup>8</sup>

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado<sup>9</sup> ha indicado que éste existe en la medida que cumpla varias características: que sea cierto; es decir, que no puede ser hipotético o eventual; que sea personal, en atención a que quien lo haya sufrido sea quien manifieste interés en su reparación; subsistente, en razón a que no haya sido reparado; y antijurídico, en cuanto quien lo padece no tenga la obligación de soportarlo.

### **2.4.3. De la imputación fáctica y jurídica del daño**

La imputación del daño se construye habitualmente desde la identificación de la causa adecuada<sup>10</sup> del mismo; teoría por medio de la cual, se establece cuál fue la condición que de manera objetiva y probable generó el daño. Para posteriormente llegar a establecer el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima, o si por el contrario se configuró una causa extraña.

<sup>3</sup> El artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>5</sup> *Ibidem*: "Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas:"

<sup>6</sup> Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

<sup>7</sup> Jurista Colombiano, Magistrado de la Corte Constitucional y Rector de la Universidad Externado de Colombia.

<sup>8</sup> El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

<sup>9</sup> Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Respecto de la causalidad, los doctrinantes Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, indican que "La existencia de una relación de causa a efecto entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido es, lógicamente, una condición indispensable para que pueda atribuirse a aquélla el deber de resarcir dicho daño"<sup>11</sup>.

#### **2.4.4. De la responsabilidad del Estado por la actuación de sus órganos jurisdiccionales**

En materia de responsabilidad del Estado por la actuación o funcionamiento de sus órganos jurisdiccionales, la Ley 270 de 1996, en el artículo 65 dispuso que el Estado es patrimonialmente responsable en los siguientes eventos: i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; ii) error jurisdiccional y iii) privación injusta de la libertad.

Y en cuanto a la responsabilidad por los daños antijurídicos derivados de la privación injusta de la libertad de las personas, el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, consagró que "*Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios*".

Por su parte, sobre el tema de la responsabilidad del Estado por la privación de la libertad, la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>12</sup>, retomando su propia jurisprudencia, armonizada con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, recientemente ha indicado:

*"De conformidad con lo expuesto, el carácter injusto de la privación de la libertad debe analizarse a la luz de los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida de aseguramiento, ponderando los intereses y derechos comprometidos, de ahí que se deba determinar en cada caso si existía o no mérito para proferir decisión en tal sentido y si su prolongación estuvo justificada.*

*En adición a lo anterior, la jurisprudencia de esta Corporación, en concordancia con la sentencia SU-072 de 201840, ha sostenido que ningún cuerpo normativo -a saber, ni el artículo 90 de la Constitución Política, ni el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, ni la sentencia C-037 de 1996- establecía un régimen de responsabilidad específico aplicable en los eventos de privación de la libertad; y en consecuencia, en cada caso será el juez el que deberá realizar un análisis para determinar si la privación de la libertad fue apropiada, razonable y/o proporcionada.*

*En ese sentido, la Corte Constitucional indicó: "109. Es necesario reiterar que la única interpretación posible -en perspectiva judicial-- del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 es que el mismo no establece un único título de atribución y que, en todo caso, le exige al juez contencioso administrativo definir si la decisión que privó de la libertad a un ciudadano se apartó de los criterios que gobiernan la imposición de medidas preventivas, sin que ello implique la exigencia ineludible y para todos los casos de valoraciones del dolo o la culpa del funcionario que expidió la providencia, pues, será en aplicación del principio iura novit curia, aceptado por la propia jurisprudencia del Consejo de Estado, que se establezca cuál será el régimen que ilumine el proceso y, por ende, el deber demostrativo que le asiste al demandante." (subrayas fuera de texto).*

*Así las cosas, el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con absolución, no resulta suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, toda vez que se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración. No por otra razón, la Corte Constitucional afirmó en el pronunciamiento antes indicado, lo siguiente:*

*"Determinar, como 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*

<sup>11</sup> Curso de Derecho Administrativo, Vol. II, 12ª Edición p. 412.

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección A. Sentencia del 21 de mayo de 2021. Radicación: 25000-23-26-000-2011-00173-01 (62.384). CP: José Roberto SÁCHICA Méndez.

*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.*

*Ahora bien, a pesar del criterio aplicado por el juez penal, el juez administrativo deberá establecer si está frente a un caso de duda acerca del valor demostrativo de la prueba recaudada o de su absoluta inexistencia y, en tal caso, elegir, si a ello hubiere lugar, un título de atribución objetiva. Esa libertad judicial también se extiende a la nominación de las causales de privación injusta, dado que estas no se agotan en el derogado artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, en tanto responden a cierto estado de cosas, independientemente de estar o no normados”.*

*Soportado en las anteriores premisas, la medida de aseguramiento de detención preventiva, como medida coercitiva para garantizar la comparecencia del sindicado al proceso, la efectividad de la pena, o impedir que se transgredan otros bienes jurídicos tutelados, no quebranta el derecho a la libertad de protección constitucional (artículo 28) y convencional (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos – artículo 12 – y Convención Americana de Derechos Humanos – artículo 22 –), siempre que las autoridades civiles y judiciales acaten de manera estricta los términos y condiciones que la ley prevé para la procedencia y materialización de esa medida. Así pues, desde la óptica de la responsabilidad del Estado, solo será objeto de reproche y reparación, la falla derivada del incumplimiento o de la omisión de las autoridades respecto de los presupuestos legales necesarios para imponerla, evento en el cual la privación de la libertad se tornará en arbitraria; o la falta de acatamiento de los términos legales que deben correr una vez se materializa la captura, caso en el cual se configura una prolongación indebida de la privación de la libertad.*

*De manera que, si se limita la libertad de un ciudadano en cumplimiento de una orden de captura debidamente dispuesta o dentro de los eventos de la flagrancia y en acatamiento de los términos legales previstos para tal fin, la detención emerge como una carga que se está en el deber jurídico de soportar y que se justifica en el ejercicio legítimo de la acción penal y del poder coercitivo del Estado, que propende por la investigación de las conductas que revisten las características de delitos y la individualización de los presuntos autores de las mismas. Por tanto, y a pesar de la existencia de un daño (limitación del derecho a la libertad), este no puede calificarse como antijurídico y, en consecuencia, no surge, en principio, para el Estado, el deber jurídico de repararlo”.*

## **2.5. CASO CONCRETO**

Atendiendo al marco normativo y jurisprudencial reseñado, se procede a verificar si encuentra acreditada la existencia del daño, la conducta de las entidades demandadas y el nexo de causalidad entre estos, para así establecer si el daño alegado en la demanda les es imputable jurídicamente.

### **2.5.1. Hechos relevantes acreditados**

De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, se encuentran demostrados los siguientes hechos relevantes:

- El señor Lledison Espinosa Duarte estuvo vinculado a la Policía Nacional en el cargo de Inspector de Carga en Puerto, adscrito a la Compañía 17 Buenaventura – DIRAN entre el 20 de noviembre de 2006 y el 24 de junio de 2007; posteriormente, entre el 25 de junio de 2007 y el 16 de abril de 2008, estuvo adscrito a la Compañía 17ª. Puertos Buenaventura – DIRAN, de la misma institución (folio 202, c.1).
- El señor Gabriel Díaz Baldovino estuvo vinculado a la Policía Nacional en el cargo de Inspector de Carga, adscrito a la Base Puerto Buenaventura – ARPAE, entre el 1 de enero de 2006 y el 31 de diciembre de 2006; posteriormente, entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2007, estuvo adscrito a la Base Puerto Buenaventura - ARPAE Buenaventura, de la misma institución (folio 202, c.1).

- La Fiscalía 16 Especializada de la Unidad Nacional Antinarcoóticos e Interdicción Marítima –UNAIM- solicitó audiencias preliminares de legalización orden y registro allanamiento y legalización de EMP, legalización de la captura, formulación de imputación y solicitud de imposición de medida de aseguramiento, en contra de Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Lledison Espinosa Duarte, entre otros, dentro del proceso radicado con número 110016000098200700183, por el delito de concierto para delinquir con fines de narcotráfico en concurso heterogéneo con el de tráfico de sustancias para procesamiento de narcóticos (Carpeta comprimida 17, exp. digital, archivo 01).

El trámite judicial de las solicitudes presentadas por la Fiscalía 16 Especializada de la Unidad Nacional Antinarcoóticos e Interdicción Marítima – UNAIM- en contra de los señores Díaz Baldovino y Espinosa Duarte correspondió por reparto al Juzgado Quinto Penal con Funciones de Control de Garantías.

- La Fiscalía General de la Nación sustentó la formulación de imputación, frente a todos los imputados en el proceso 110016000098200700183, incluyendo a los señores Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Lledison Espinosa Duarte, de la siguiente manera (Carpeta comprimida 17, exp. digital, archivo 12, minutos 06:16 a 18:39):

*"[...] Para el día 30 de octubre del año 2007, se tuvo conocimiento por medios de comunicación, y del periódico el universal de México, que las autoridades mexicanas, agentes de la Policía Federal Preventiva P.F.P., elementos de marina y armada de México en apoyo a la Autoridad Ministerial, Procuraduría General de la Republica – P.G.R. Seguridad Pública - Hacienda Secretaria de la Defensa Nacional, incautaron en el puerto de manzanillo colima México una sustancia equivalente a cocaína en cantidad de 23.511.291 kilogramos, que esto es aproximadamente 23 toneladas y media de cocaína.*

*La sustancia estupefaciente fue encontrada en dos contenedores procedentes del puerto de Buenaventura – Valle del Cauca – Colombia, los cuales salieron de este puerto marítimo el día 8 de octubre del año 2007 a bordo del buque CMA CGM esmeralda, en el viaje número MA310W de bandera del país de Hong Kong.*

*Mediante intercambio de información y de cooperación internacional establecidas legalmente y convenios internacionales y con agencias de seguridad extranjeras, como se dijo, según los convenios establecidos, se logró evidenciar la incautación de la sustancia estupefaciente, ante lo cual se informó a la Fiscalía General de la Nación, con el fin de iniciar la investigación correspondiente para lograr la individualización e identificación de los presuntos responsables de los hechos aquí ocurridos, es decir, la contaminación de cocaína en mercancías que estaban camufladas en jabones de tocador y lamina plástica [...] para recibimiento de pisos que se transportaba en los contenedores con ítems CMAU515156-0x40 y CMAU501629-9x40, junto con otros dos contenedores de ítem [...] los cuales transportaban las mismas mercancías relacionales, pero en la cual no se halló sustancia estupefaciente alguna.*

*Para el sustento probatorio de lo anteriormente descrito, se solicitó diligencia de asistencia judicial ante las autoridades de México mediante carta rogatoria con el fin de verificar la incautación de la sustancia estupefaciente, es decir cocaína, ante lo cual las autoridades de la Republica de México enviaron contestación de la misma, donde se obtuvo toda la parte judicial de dicha incautación, así:*

*El día 25 de agosto del año 2008, mediante oficio No. 008337 remitido por el [...] Director de Asuntos Internacionales de la Fiscalía General de la Nación, hace entrega formal de la adición a la asistencia judicial a México, del 16 de julio, de la incautación de 23.511.291 kilogramos de sustancia estupefaciente hallado en los contenedores con ítem CMAU501629-9 y CMAU515156-0X40.*

*El día 30 de octubre de 2007 y dando alcance al oficio DAI007919 del 13 de agosto de 2008, donde se adjunta comunicación No. DAJI7143081 del 22 de agosto de 2008, librada por la [...] Directora de Asistencia Jurídica Internacional de la Procuraduría General de México, donde se remite copia certificada de diversas constancias que integran la averiguación previa No. PGRSIEDOUEIDCS-253-2007, que consta de 113 hojas y un dictamen de representación gráfica y un video casete formato VHS.*

*Se obtuvo el acta circunstanciada, que así se llama en dicho país, No. PGR-SIEDO-UEIDC-963-2007, a la categoría de averiguación previa No. APPGRSIEDO-UEIDCS-253-2007, emitida por la subprocuraduría de la investigación especializada en delincuencia organizada unidad especializada e investigación de delitos contra la salud donde se plasmó lo siguiente:*

*En la ciudad y Puerto de Manzanillo Colima México siendo las 21 horas del 30 de octubre de 2007 donde se da inicio la investigación en contra de quien resulte responsable por la probable comisión de un delito contra la salud, lo que resulte y el resultado que con esta misma fecha se dio inicio al acta circunstanciada señalada anteriormente en virtud de haberse recibido tarjeta informativa a través de la cual se informa el inicio de*

*diversa acta circunstanciada incoada en la delegación estatal de la Procuraduría General de la Republica del Estado de Colima, con motivo del posible hallazgo de narcóticos en diversos contenedores.*

*Que en esta misma fecha se levantó constancia ministerial respecto de hallazgo de diversos paquetes conteniendo un polvo blanco con las características de la cocaína habiéndose establecido que siendo aproximadamente las 18:00 horas del día que en actúa, estando constituido en el área conocida como ocupa tramo del recinto fiscalizado de esta ciudad y de puerto el Licenciado Martin Saldaña Ramírez, agente del Ministerio Público de la Federación encargada de la agencia segunda de averiguaciones previas de la Delegación Estatal de Colima, procedió a realizar la correspondiente diligencia de inspección ocular y fe ministerial respecto de cuatro contenedores de 40 pies cada uno de ellos, el primero de color azul cielo marcado con el número INKU269833-5, con un número de sello fiscal número T0071713, el segundo de color azul marino con número CMAU515156-0 con número de sellos fiscales 0027195, blanco con amarillo colocado en la parte media y blanco con número CMAU501629-9, con número de sellos fiscales 0027188, color blanco con amarillo y 044651, con azul, el cuarto de color azul marcado con el número INKU610237-2 con sello oficial número T0071714 color verde habiéndose procedido a realizar la apertura del contenedor número INKU269833-5 con número de sello fiscal T0071713 encontrándose en su interior 36 cajas de cartón reforzadas con madera en las cuales a su vez se encontraron distribuidas 75 cajas de cartón conteniendo cada una de ellas 72 unidades de jabón de barra envueltos con un empaque con la leyenda body fresh no habiéndose encontrado ningún objeto producto de delito alguno.*

*Se procedió a revisar la apertura del contenedor número dos marcado con el número CMAU515156-0 con número de sellos fiscales número 0027195 y el segundo 890337 encontrándose 36 cajas de cartón reforzadas de madera, las cuales fueron debidamente numeradas de forma progresiva, habiéndose encontrado de la caja 1 a la 19 paquete rectangulares confeccionados con plástico transparente y de color negro conteniendo un polvo compactado de color blanco con las características propias de al parecer cocaína, posteriormente, al realizar la revisión de las cajas marcadas del número 20 al 36, se observa que estas contienen 75 cajas de cartón conteniendo cada una de ellas 72 unidades de jabón en barra envueltos en un empaque con la leyenda body fresh, motivo por el cual en razón del espacio se procedió a realizar la revisión de las cajas identificadas como 1 y 2, habiéndose encontrado en la número 1 una cantidad de 500 tabiques de los descritos anteriormente y en la caja número 2 la cantidad de 604 tabiques con las mismas características, por lo que al darle la intervención que legalmente compete al área de servicios periciales y practicársele el correspondiente reactivo se obtuvieron resultados positivos a la cocaína se comenzó a realizar el muestreo con la intervención de los peritos químicos Almaleticia Villazana Blanco y el ingeniero Juan Carlos SanPeiro Sánchez, de la Coordinación Estatal de Servicios Periciales, quienes al realizar la muestra presuntiva arrojó resultados positivos de corresponder a la cocaína, por lo que una vez, según lo mencionado por los peritos químicos, se procedió al conteo y muestreo de dichos tabiques, procediendo a la contabilización, identificación, muestreo y pesaje de los mismos en una báscula digital marca Torrei serie LPCR40, número de serie 14385, código de barras 14385, por lo que tomando en consideración la dimensión del hallazgo se procede a realizar el apilamiento de paquete de 10 en 10, esto es, una vez enumerado en su totalidad los tabiques encontrados en estas dos primeras cajas, se procede a colocar de 1 al 10 en embalaje 1 y se realiza el peso total de estos 10 tabiques, del 1 al 11 en el embalaje número 2, del 21 al 31, realizando, el pesaje total de estos, así progresivamente, en este mismo orden habiéndose establecido el hallazgo de 1.104 tabiques dentro de las dos primeras cajas revisadas, habiéndose solicitado la suspendida de dicha diligencia ministerial y por razones de seguridad desprendiéndose del estudio de dichas diligencias indicios suficientes de prueba para continuar con una investigación exhaustiva de los hechos que se investigan en virtud de que encontramos ante la posible comisión de un delito en contra de salud considerado como grave por la Ley de la materia.*

A partir de los hechos generales antes reseñados, las razones concretas de la imputación formulada en contra del señor Díaz Baldovino fueron las siguientes (Carpeta comprimida 17, exp. digital, archivo 16, minutos 22:35 a 32:24):

*[...] Avanzada la indagación se logró determinar la plena identidad de los miembros de la Policía Nacional adscritos a la base de control portuaria antinarcóticos de Buenaventura que ejercieron sus funciones desde el mes de septiembre y octubre del año 2007, fechas en que ocurrieron los hechos aquí investigados, donde se pudo establecer a través de la documentación recolectada durante la investigación que para la fecha de los hechos quien ejercía el cargo de Analista radicator en base de datos la función de este era el señor Gabriel Eduardo Díaz Baldovino.*

*La función de este policial era recibir y radicar en la base de datos la documentación diaria de las exportaciones, entre las inconsistencias que se obtuvieron en el contenedor ítem INKU269833-5, el cual se ingresa al sistema con fecha 28 de octubre de 2007, un mes después de la inspección y 20 días después del zarpe de la motonave. Para que este sistema en esta base de datos a los únicos campos que no permiten realizar modificaciones es en fechas y horas.*

*Se encuentran inconsistencias en este alistamiento, ya que el analista debe verificar que los contenedores que se encuentran reportados en la planilla de la naviera coincidan con los que ellos tienen en los inventarios de la base de datos pero según lo observado en el sistema los contenedores CMAU515156-0 y INKU269833-5 no se encontraban registrados a la fecha, sin embargo, se autorizó el embarque directo a la motonave sin realizársele la respectiva preestriba o sin ser sometidos a un último control teniendo en cuenta que esto es*

*una alerta para la verificación, tampoco se halló observaciones en los libros de registro ni en las bases de datos, esto es responsabilidad del analista que alimenta los datos de los contenedores a exportar en la base de datos, el encargado de esta actividad fue el señor patrullero Díaz Baldovino Gabriel.*

*Se ha de señalar que este analista omitió verificar la información de la empresa exportadora para dicho momento cual era Inversiones Ranger LTDA. en la medida que se evidencia al interior de la misma que en ella figura como exportador Walter Murillo Riascos identificado con cédula de ciudadanía número 16.428.954, el cual figuraba como Representante Legal de la empresa Inversiones Ranger LTDA. al momento de solicitar la información a la Registraduría Nacional del Estado Civil de la tarjeta decadactilar y la tarjeta de preparación del señor Walter Murillo Riascos fue informado mediante oficio número RSFIS431 que consultada la base de datos para esta persona en cuanto al número de cédula número 16.428 no existe o no ha sido asignado aún determinando así que utilizaron una cédula falsa y un nombre no existente para registrar la empresa Inversiones Ranger LTDA ante la Cámara de Comercio de la ciudad de Cali, Valle, ello sin contar que, de la simple revisión de las firmas, que de la documentación que allí se recopiló se evidencia a simple vista que la firmas de Walter Murillo Riascos no son concordantes entre sí, es de anotar que dicha persona figura como Representante Legal firmando once exportaciones de esta empresa todas por el puerto marítimo de Buenaventura, Valle, hacia el Puerto de Manzanillo Colima, México, las cartas de responsabilidad de la empresa Inversiones Ranger LTDA son firmadas por el señor Walter Murillo Riascos Representante Legal de la misma, registra en la sala de análisis once exportaciones, todas con ruta norte a México, la cual es una ruta de alto riesgo para la contaminación de mercancías contenedorizadas, esta carta de responsabilidad maneja el mismo formato, pero las firmas son diferentes para algunas exportaciones a la reconocida y autorizada ante la sala de análisis, y aún así se permitió que esta documentación fuera recibida y radicada, así mismo cabe la pena señalar que se omitió el cumplimiento de la labor de esta persona en la medida que tal y como sus funciones así lo establecen, debía verificar la documentación que le es allegada por cada uno de los exportadores a través de las SIA, que se ha de decir que en cuanto a la empresa de razón social Océano Trading LTDA, esta empresa presentó Certificado de Existencia y Representación de Comercio de Barranquilla, pese a lo anterior de la simple revisión física del documento se aprecia que el papel en el cual se imprimió dicho certificado corresponde a la oficina de la Cámara de Comercio en la ciudad de Buenaventura, Valle, esto es una situación anómala ya que cada Cámara de Comercio maneja su propio papel y logotipo diferente, siendo una situación que presentaba anomalías para no ser recibida en la sala de análisis, por lo tanto señora Juez la Fiscalía General de la Nación encontró elementos materiales probatorios suficientes para determinar que con la participación del señor Gabriel Eduardo Díaz Baldovino en la omisión de sus deberes como analista, en el cual omite circunstancias demasiado evidentes que permitieron que una mercancía fuera legalizada y exportada al país de México en el cual se encontraron 23.5 toneladas de cocaína, por lo tanto la Fiscalía halla que el señor Gabriel Eduardo Díaz Baldovino está inmerso en el delito de tráfico, porte y fabricación de estupefacientes agravado por el numeral tercero del artículo 384 en grado de coautor [...]"*

De otro lado, la imputación formulada en contra del señor Espinosa Duarte tuvo fundamento en las siguientes consideraciones (Carpeta comprimida 17, exp. digital, archivo 16, minutos 33:35 a 46:00):

*"[...] En lo referente a los señores policiales que se encontraban en la Dirección Antinarcóticos del Puerto de Buenaventura fue identificado por último el señor Lledison Espinosa Duarte [...] a lo largo de la indagación se logró determinar la plena identidad que como se dijo de los miembros de la Policía Nacional adscritos a base de control portuario antinarcóticos de Buenaventura que ejercieron sus funciones desde el mes de septiembre y octubre del año 2007 fecha en que ocurrieron los hechos aquí investigados donde se pudo establecer a través de la documentación recolectada durante la investigación que para la fecha de los hechos quien tenía el cargo de Analista radicador de embarque era precisamente el señor Lledison Espinosa Duarte, por lo tanto mediante orden a Policía Judicial se solicitó las funciones del Analista radicador de embarque siendo allegadas a la investigación y que revisadas arrojaban lo siguiente: Funciones de Analista de radicador de embarque: primero mantendrá el seguimiento de los contenedores full y tránsito en consigna que por diferentes razones no deban ser embarcados. Mantener el seguimiento de los contenedores full y en tránsito en consigna para la aplicación de inspección pre embarque ordenada por el jefe de la sala de análisis documental. Brindará información necesaria a los servicios policiales ante cualquier eventualidad que se presente en los embarques de contenedores a las motonaves. Imprimirá y organizará los listados de embarque de contenedores de exportación directa full y vacíos. Verificará los listados de embarque para identificar y señalar los contenedores a los cuales se les va a realizar inspección judicial de pre embarque. Prestará al jefe de la sala de análisis los listados de embarque y de pre estriba para su revisión y autorización. Solicitará y recibirá físicamente los listados de embarque de los contenedores en tránsito, full y vacíos. Recibirá los listados de embarque 12 horas antes del cargue de la motonave. Elaborará y proporcionará el servicio policial de pre estriba a los listados de pre estribas de los contenedores a embarcar en las diferentes motonaves.*

*De acuerdo a las funciones establecidas para el cargo que ostentaba en esa época el señor Lledison Espinosa Duarte y conforme a los elementos materiales probatorios allegados a la indagación se encuentran inconsistencias en el alistamiento, ya que el analista debe verificar que los contenedores que se encuentran reportados en la planilla de la naviera, coincidan con los que ellos tienen en los inventarios de las bases de datos, pero según lo observado en el sistema de los contenedores CNAU515156-0 y INKU269833-5 no se encontraban registrados a la fecha, sin embargo, se autorizó el embarque directo a la motonave sin*

*realizársele la pre estriba o sin ser sometidos a un último control, teniendo en cuenta que esto es una alerta para la verificación, tampoco se halló observaciones en los libros de registros, ni en la base de datos, quien verifica estos datos y los compara con la información de la naviera fue de responsabilidad del patrullero Espinosa Duarte Lledison, estos funcionarios policiales que tienen funciones de Analistas permiten que la documentación presentada por los agente aduaneros no cumplan con las normas y requisitos establecidos para el proceso de control de mercancías en Puertos, perdiéndose la esencia de la información documental para el perfilamiento de las exportaciones en la sala de análisis, cabe señalar que el Analista omitió verificar la información de la empresa exportadora para dicho momento, cual era Inversiones Ranger LTDA en la medida que se evidencia el interior de la misma que en ella figura como exportador el señor Walter Murillo Riascos identificado con la cédula de ciudadanía número 16.428.954, el cual figuraba como Representante Legal de la empresa Inversiones Ranger LTDA. al momento de solicitar información a la Registraduría Nacional del Estado Civil de la tarjeta decadactilar correspondiente al señor Walter Murillo Riascos se informó que consultada la base de datos de dicho archivo no existía ni para los datos, ni ese tipo numérico no se encontraba asignado, determinando así que utilizaron una cédula falsa y un nombre no existente para registrar la empresa Inversiones Ranger LTDA ante la Cámara de Comercio de la ciudad de Cali, Valle, ellos sin contar que la simple revisión de las firmas que la documentación allí se recopiló se evidencia a simple vista que ellas la del señor Walter Murillo Riascos no son concordantes entre sí, es de anotar que dicha persona figura como Representante Legal firmando once exportaciones de la empresa, todas por el Puerto marítimo de Buenaventura hacia el Puerto de Manzanillo de Colima, México, las cartas de responsabilidad de la empresa de Inversiones Ranger LTDA son firmadas por el señor Walter Murillo Riascos Representante Legal de la misma registra en la sala de análisis once importaciones todas con ruta norte hacia México, la cual es una ruta de alto riesgo para la contaminación de mercancías contenedorizadas, estas cartas de responsabilidad manejan el mismo formato pero las firmas son diferentes para algunas exportaciones a la reconocida y autorizada ante la sala de análisis y, aún así se permitió que esta documentación fuera recibida y radicada. Por lo tanto cabe la pena señalar que se omitió el cumplimiento de la labor de esta persona en la medida que tal y como sus funciones así lo establecían estaba obligado a verificar que la información que le estaba allegada por cada uno de los exportadores de sus SIA, a través de la sociedad de intermediación aduanera, que se ha de decir que en cuanto a la empresa de razón social Océano Trading LIMITADA esta empresa presentó certificados de existencia y representación de Cámara de Comercio de Barranquilla pese a lo anterior de la simple revisión física del documento se aprecia que en el papel en el cual se imprimió dicho certificado corresponde a la oficina de Cámara y Comercio de la ciudad de Buenaventura, Valle, esta es una situación abiertamente anómala ya que cada Cámara de Comercio maneja su propio papel y logotipo diferente, siendo una situación que presentaba irregularidades para no ser recibida en la sala de análisis, por lo tanto y de conformidad a las funciones establecidas para la época respecto del señor Lledison Espinosa Duarte la Fiscalía General de la Nación encontró que encontró elementos materiales probatorios suficientes y necesarios para endilgarle al señor Lledison Espinosa Duarte, identificado con cédula de ciudadanía 14.138.328 de Ibagué el delito de tráfico, fabricación o porte sustancias estupefacientes agravado por el numeral tercero de la artículo 384 a título de coautor por cuanto la conducta ejercida por el dicho señor permitió que se cometieran irregularidades en el proceso de exportación de los contenedores que a la postre resultaron contaminados con 23.5 toneladas de cocaína [...]"*

- La Fiscalía General de la Nación solicitó medida de aseguramiento en contra de todos los imputados dentro del proceso 110016000098200700183, entre ellos, los señores Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Díaz Baldovino, con fundamento en los siguientes argumentos (Carpeta comprimida 17, exp. digital, archivo 16, minutos 44:30 a 1:05:11):

*"[...] Señora Juez muchas gracias, de conformidad con el artículo 306 y con el artículo 307 y subsiguientes, la Fiscalía General de la Nación en cabeza de este delegado se permite solicitar medida de aseguramiento en contra de todos los aquí imputados dados los siguientes argumentos:*

*El artículo 308 de la Ley 906 de 2004, señala que 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 obtenida legalmente se puede inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o participe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumplan algunos de los siguientes requisitos:*

- 1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia. En cuanto a este acápite, la Fiscalía no encuentra pues elementos necesarios para determinar que acude dicha premisa, si, pues de todos modos por los elementos materiales recaudados hasta el momento pues no se advierte que la medida de aseguramiento sea necesaria para proteger o para que los señores aquí imputados obstruyan el debido ejercicio a la justicia; sin embargo, en el mismo articulado en su numeral segundo, asiste que uno de los requisitos para imponer la medida de aseguramiento es que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima, en cuanto a este peligro para la seguridad o la sociedad debe decirse que en primera instancia teniendo en cuenta que los señores Paulo César Salamanca Acosta, Julián Marín Echeverry, Yasfir Ciprian Mena Ríos, Kevin Alonso Molano Restrepo, Andrés Felipe Mejía Echeverry, Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Lledinson Espinosa Duarte, funcionarios que se encontraban para la época de los hechos como miembros activos de la fuerza pública, los cuales de conformidad con los elementos materiales probatorios expuestos a lo largo*

de la presente audiencia, sin lugar a dudas no existe la mínima duda de que con su actuar permitieron que se exportaran 23.5 toneladas de cocaína al país de México.

Se debe tener en cuenta que los anteriormente citados imputados constitucionalmente les estaba dado proteger la vida, honra y bienes de los ciudadanos, más aun cuando ostentaban la especialidad de policía antinarcóticos del puerto de Buenaventura, demostraron de manera contundente que no existía en ellos una mínima apreciación por ese deber constitucional que tenían, por el contrario, como se avizora en los elementos materiales probatorios allegados a la investigación, se encuentra evidenciado que de manera concatenada cada uno de ellos omitió de manera deliberada los protocolos necesarios para que las sustancias estupefacientes en este caso tipo cocaína, fueran pasadas inadvertidas para ser exportadas al país de México, que quiere decir esto, si unas personas como los señores Paulo César Salamanca, Julián Marín, Yasfir Ciprian, Kevin Alonso Molano, Andrés Felipe Mejía, Gabriel Eduardo Díaz y Lledison Espinosa tuvieron en su pensar permitir el paso de este tipo de sustancias de estupefaciente dejando de lado la peligrosidad que causaba esas 23 y algo de toneladas de cocaína a toda una comunidad no solo nacional sino internacional, si aproximadamente un ser humano dependiente de este tipo de alucinógenos consume en un grado aproximado de un gramo por dosis se puede definir que de mil gramos son mil dosis, ahora imagínense ustedes en 23 toneladas y media cuántas dosis hay para contaminar toda una nación, es por eso señora Juez que evidentemente se hace necesaria la medida de aseguramiento en contra de los señores anteriormente citados por cuanto de ellos se infiere de manera razonable y lógica un desprecio absoluto no solo para sus congéneres sino que traicionaron esa encomienda que tenían constitucionalmente cuando ellos ingresaban a la Policía Nacional e hicieron un juramento en la Policía Nacional como era salvaguardar la vida y honra de los ciudadanos y por motivos evidentemente fútiles, dejaron de lado toda una comunidad y permitieron que le salieran del puerto de Buenaventura 23 toneladas de cocaína en dos contenedores que yo me pregunto señora Juez a quien le cabe en la cabeza 23 toneladas de cocaína un elefante se les metió en el ojo y no se dieron cuenta lo que demuestra que efectivamente esta acción fue deliberada, premeditada, fue premeditada con anticipación por lo que demuestra en ellos un actuar dañino en contra de la comunidad por lo tanto la medida de aseguramiento para en este caso se hace necesaria, necesaria hacerle impuesta a estos señores anteriormente citados.

De igual manera el artículo 308 de la Ley 906 determina que es procedente la medida de aseguramiento cuando se encuentre probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no se cumplirá con la sentencia, antes de entrar a este acápite debo advertir a la señora Juez que tengo en mi poder el informe, el informe suscrito y el álbum fotográfico entregado por la Procuraduría General del Estado de México donde se determina la magnitud, la magnitud de la mercancía que reposaba en los contenedores contaminados por lo que esto demuestra de manera contundente que esta cantidad exorbitante de alucinógenos no pudieron pasar inadvertidas porque era casi imposible que pasaran inadvertidas, es que era más difícil, que no se vieran, es que el álbum fotográfico es contundente los elementos materiales probatorios como el video respectivo, como los respectivos protocolos que reposan dentro del expediente, en que cada uno de ellos tenía funciones determinadas, que tenían que cumplir con una obligación, que tenían que desembarcar la totalidad de los contenedores perfilados, que el señor Paulo César Salamanca Acosta como jefe de la sala de análisis tenía que haber estado en dicha revisión, haberse percatado que era un objetivo, que era una situación crítica en cuanto al viaje, que era a México que estaba catalogado como uno de los puntos críticos, no se tomaron las más mínimas precauciones, las más mínimas precauciones, se pasaron totalmente por la faja todos los protocolos absolutamente todos, el señor jefe de análisis, es decir el señor Paulo César Salamanca, el señor Julián Marín Echeverry como jefe de plataforma de inspección que coadyuva firmando un visto bueno de un acta de un procedimiento que nunca se realizó, el señor Yasfir Ciprian Mena inspector de carga que estuvo realizando la inspección del cual también se advierte totalmente negligencia premeditada en la revisión de las inspecciones, del señor Kevin Alonso Molano Restrepo inspección de carga que igualmente incurre en las falencias, indudablemente hablando del señor Andrés Mejía Echeverry perdóneme el señor Yasfir Ciprian Mena Ríos que en el vídeo se advierte de la forma más pasiva cruzado de brazos dejando a la diestra que pasara ese veneno para la sociedad, de igual manera los señores Andrés Felipe Mejía Echeverry que era el encargado del análisis documental junto con Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Lledison Espinosa Duarte, lo que significa que existe irregularidades sustanciales que fueron concertadas previamente entre ellos, no es posible que se haya cometido de manera circunstancial las irregularidades que se presentaron, fue premeditado, fue concertado con anticipación para que cada uno omitiera, omitiera las funciones que le eran dadas por lo tanto eso demuestra de manera contundente el más desprecio por la comunidad que como repito le estaba dado constitucionalmente como era proteger la comunidad y por el contrario lo que hicieron con su actuar fue ir en contra de ella.

De igual manera el artículo 308 de la Ley 906 en su numeral tercero insiste que la medida es necesaria cuando resiste probable que el imputado no comparecerá al proceso, en cuanto a eso debo decir que el artículo 312 de la Ley 906 indica para decidir de la eventual no comparecencia del imputado se tendrá en cuenta en especial la gravedad y modalidad de la conducta y la pena imponible, además de otros factores por eso se debe tener en cuenta señora Juez, se debe tener en cuenta la gravedad de la conducta aquí no estamos hablando de ligas menores, aquí detrás de todo esto estamos hay una organización criminal, que muy seguramente y en eso está la Fiscalía General de la Nación que detrás de todo esto hay organizaciones criminales armadas poderosas que actúan en esta zona del país, que tienen el control de las rutas especialmente de este sector del cual aquí no se mueve nada de este tráfico sin el consentimiento de ellos, aquí no estamos hablando de un narcotraficante inexperto, de un narcotraficante novato que contrata a un agente de policía para que le ayude a pasar una droga en un aeropuerto o en un terminal de unos kilos, estamos hablando de una organización criminal de orden trasnacional que cumple con todos los requisitos

*estipulados en la convención de Viena como organización criminal que produce daños a la humanidad por lo tanto la gravedad de la situación, la gravedad de este delito señora Juez, y la modalidad de la cual se produjo, que fue utilizar, utilizar estos sellos de seguridad que la misma Policía, quiero hacer una salvedad aquí señora Juez, que ese sello de la Policía Nacional, los precintos tienen un alcance tal algo tan sencillo tiene un alcance tal que en México cuando llega un precinto revisado por la Policía de Antinarcoóticos de Colombia es un aval fundamental, para ellos es algo, digámoslo es una situación de seguridad tal que les permite inferir que ese contenedor fue revisado con todos los protocolos internacionales, que fue revisado con todos los requisitos, entonces como queda la Policía Nacional, el Estado Colombiano en México, cuando la garantía para ellos era el precinto de seguridad de la Policía Antinarcoóticos de Colombia esa era la garantía de ellos de que ahí eso no venía contaminado y resulta que nada más ni nada menos venían 23 toneladas de cocaína por una valor estimado en el comercio internacional de 250 millones de dólares, 250 millones de dólares señora Juez que van a parar a la organización criminal armada que está detrás de todo esto, para que, para comprar armas, para matar funcionarios de la Fuerza Pública, matar Jueces, matar Fiscales, para eso se utilizan esas armas y sobre todo esos dineros se utilizan para seguir delinquiendo, seguir comprando drogas, seguir amedrantando a la comunidad porque la droga que ellos exportan tiene que ser vendida exclusivamente a ellos, so pena de ser muerto por lo tanto los raspachines y personas que viven en el monte y que viven de esta actividad pueden ser muertos si estos no colaboran entregándole la pasta de coca exclusivamente a ellos, ellos son los que manipulan, monopolizan todo señora Juez, entonces tenemos que efectivamente señora Juez, que el actuar de los señores miembros de la Policía Nacional de esa época Paulo Cesar Salamanca Acosta que ostentaba el cargo de capitán oficial de la Policía Nacional y sus demás subordinados como el señor Julián Marín Echeverry, el señor Yasfir Ciprian Mena Ríos, el señor Kevin Alonso Molano Restrepo, Andrés Felipe Mejía Echeverry, Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Lledison Espinosa Duarte, traicionaron la confianza puesta en ellos por lo tanto la peligrosidad de la conducta es de una magnitud incalculable porque señora Juez usted tiene que tener en cuenta que ese dinero para nosotros los colombianos es una suma que no nos cabe en la cabeza, de allí que Colombia está en lo que está, por eso estamos como estamos ante el mundo, por eso el nombre de nosotros los Colombianos está por el piso debido precisamente a que estos señores en el caso de los aquí anunciados acceden a este tipo de pretensiones por dinero, esa es, deme dinero y le colaboramos esa es la premisa, dejando de lado toda una Nación entonces señora Juez asisten motivos plenamente fundados y requisitos necesarios del artículo 308 de la Ley 906 en sus numerales segundo y tercero para que se haga imprescindible decretar medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario en contra de los anteriormente citados.*

*De igual manera debo recordarle señora Juez muy respetuosamente que el artículo 313 de la Ley 906 indica la procedencia de la detención preventiva que señala "Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308 procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario en los siguientes casos: En los delitos de competencia los Jueces Penales del Circuito Especializados como es el caso [...] evidentemente debido a la gravedad de la modalidad de la conducta y demás no es procedente o la sustitución de la detención preventiva por domiciliario en ningún momento por lo tanto no queda otro camino señora Juez que dado los requisitos indispensables necesarios legalmente fundados conforme a los elementos materiales probatorios tal y como se lo expuse al comienzo de esta audiencia de los cuales demuestran que de manera concatenada e irregular se permitió la salida de esas muchas toneladas de cocaína para imponer la medida de aseguramiento aquí solicitada. [...]"*

- El Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Buga, Valle del Cauca, impuso medida de aseguramiento en contra de los señores Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Díaz Baldovino, con fundamento en los siguientes argumentos (Carpeta comprimida 17, exp. digital, archivo 23, minutos 00:00 a 13:13):

*"Entra el Despacho a decidir sobre la solicitud de medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario, que hiciera en el día de hoy la Fiscalía, medida que solicita contra los señores [...] Gabriel Eduardo Díaz Baldovino [...] y Levinson Espinosa Duarte*

*[...]*

*Bueno. Voy a decidir entonces tal como lo solicitó la Fiscalía, en los bloques tal como él los diferenció para argumentar las medidas de aseguramiento y en el primer bloque tenemos a Pablo César Salamanca, Julián Marín Echeverry, Kevin Alonso Molano Restrepo, Yafir Ciprian Mena Ríos, Andrés Felipe Mejía Echeverry, Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Levinson Espinosa Duarte.*

*Argumentaron aquí a unísono los abogados defensores la excepcionalidad en la privación de la libertad, pues estamos de acuerdo en que por regla o principio constitucional se debe tener la libertad como o la restricción de la libertad como excepción, pero también si esto es cierto, no es menos cierto que hay unos requisitos establecidos por el legislador para entrar a restringir ese derecho fundamental, requisitos establecidos en los artículos 308 y 313 del código de procedimiento penal. En el 308, primero, se nos solicita la inferencia razonable de la autoría de los imputados frente a los hechos y en este caso frente a las personas que mencioné, todas estas pertenecientes a la Policía Antinarcoóticos adscritos a la base de control portuario, con funciones establecidas, pues todos los empleados, todos los funcionarios de este país deben tener un manual de funciones, y tal como lo trajo la Fiscalía en su argumentación existe un manual de funciones para ello y es de lógica que se debe tener un manual de funciones y que esas funciones que le permiten el ingreso a una entidad hay que cumplirlas.*

*Se dice que el señor o todos más bien, todos ellos para no diferenciar, todos ellos al tener unas funciones establecidas lo que en sí tienen que proteger es la entrada y salida de la carga o de la mercancía que llega y sale de la sociedad portuaria, por lo tanto deben estar atentos a supervisar la mercancía de acuerdo a su función, mercancía que entra y sale del recinto portuario; de igual manera también tenemos el segundo bloque consistente en David Trejos que es operador de montacarga, Levis Murillo González supervisor de estibadores, Edinson Basan Obregón, Manuel Santos Moreno, Alexander López Montaña, Luis Francisco Vidal, Manuel Cristóbal Montaña, Eder Corrales Caicedo y Jhon Albornoz Lozano, estos cinco últimos estibadores, que si bien, estos últimos no ocupan altos cargos de jerarquías dentro de la sociedad portuaria, si les corresponde también la inspección de las mercancías a fin de que no se exporten mercancías ilícitas como en el caso que hoy nos ocupa.*

*Es así como el 28 de septiembre de acuerdo al vídeo citado por el agente investigador en su informe, estas personas no cumplieron a cabalidad con las funciones encomendadas, cuando digo estas personas me refiero al del bloque uno y bloque dos que así las he diferenciado, y no es que se trate de un simple incumplimiento tal como lo quieren hacer ver los señores defensores, sino que es un incumplimiento que hace inferir la presunta coautoría de los hechos a quienes están siendo hoy investigados, hechos que comenzaron con la incautación de una sustancia estupefaciente, concretamente cocaína, que llegó en el buque esmeralda a México donde se dijo o se incautó una alta cantidad de cocaína concretamente 23 toneladas y media, que esa cocaína precisamente había salido del Puerto de Buenaventura y no es que se quiera esquematizar a estas personas que como dicen los señores defensores, se consideraban honorables antes y estaban adscritos a la Policía Antinarcóticos y que ahora constituyen un peligro, sino que es de acuerdo a los informes investigativos, de acuerdo a la comunicación o por los medios de comunicación y de la incautación que se procedió a investigar y atendiendo al informe o a esa investigación, en primer lugar se procedió a averiguar quiénes en la fecha de los hechos estaban operando en la sociedad portuaria y luego que se estableció quiénes estaban operando, se rescataron los vídeos donde se muestran claramente atendiendo al informe como digo del agente investigador la negligencia de los anteriores personas mencionadas, negligencia en el cumplimiento de sus funciones lo cual no hace otra cosa que coadyuvar a que se exporten estas mercancías, tenemos que darle credibilidad al informe del investigador, pues ello constituye un elemento material probatorio para la inferencia razonable de estos hechos a los hechos, o que podríamos pensar nosotros que los contenedores que no llevan mercancías ilícitas, se haga un somero experticia por así decirlo, que se cumpla con todo lo establecido para tal fin y, que precisamente los contenedores donde van o que van contaminados como aquí se dice en esta audiencia, sean someramente inspeccionados, con una considerable periodo en cuanto al tiempo pues esos fueron inspeccionados en 35 minutos y los otros inspeccionados en menos, en una hora y media, lo cierto es que de la sociedad o del Puerto de Buenaventura salió a México una droga incautada, una droga o una mercancía que al ser incautada resultó una alta cantidad de cocaína y ahora resulta que los que se hacen responsables por medio de sus funciones de que la droga, perdón, de que la mercancía salga bien ahora resulta que nadie resultó responsable teniendo precisamente esa función para ello y estaban los empleados o los funcionarios como se llamen, y ahora ninguno resultó responsable, sino que la droga salió como dijo alguien resultó, sin que nadie la vio, nada, y estando todos los empleados allí, funcionarios o empleados que tienen sus funciones específicas como es el de proteger que no salga precisamente mercancía ilícita del país, así entonces tenemos que se cumple, contra los anteriormente mencionados el primer requisito para imponer medida de aseguramiento como es la inferencia razonable de la autoría de estas personas frente a los hechos [...]"*

En cuanto a los fines de la medida de aseguramiento, la decisión judicial señaló, respecto de los señores Díaz Baldovino y Espinosa Duarte, lo siguiente (Carpeta comprimida 17, exp. digital, archivo 23, minutos 20:14 a 26:00):

*"[...] Ahora veamos los fines o la necesidad para aplicar esta medida, fines que se encuentran establecidos en el artículo 308, que para el caso argumentó la Fiscalía que los imputados constituyen un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y que resulta probable que los imputados no comparecerán al proceso o que no cumplirán la Sentencia.*

*Retomo primero el último: pues que resulte probable que los imputados no comparecerán al proceso o no cumplirán la Sentencia veamos que esta es una investigación que ya lleva un año y medio largos y que no fue difícil encontrar a los aquí indiciados que incluso los estibadores o alguno de los estibadores todavía están en la sociedad portuaria trabajando, así las cosas, pues no toca este aspecto respecto para la imposición de la medida, ahora, que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima, cómo no pensar que ante la modalidad y la gravedad de la conducta no van a constituir la libertad de estas personas un grave peligro para la comunidad, pues miren como se sirvieron de los cargos que desempeñaban en cuanto a Pablo Cesar Salamanca, Julián Marín Echeverry, Kevin Alonso Molano, Yanfir Ciprian Mera, Andrés Felipe Mejía, Gabriel Eduardo Díaz y Levinson Espinosa Duarte. Se aprovecharon de que gozaban de unos altos cargos en la sociedad portuaria para coadyuvar o presuntamente coadyudar porque hasta ahora les vuelvo y les repito se presumen inocentes pero hay una inferencia razonable de que están implicados frente a los hechos, se sirvieron de ello para coadyuvar a la exportación o que aquel delito tuviera feliz término llegando a el país donde fue remitida la mercancía, cómo no pensar que constituyen un peligro para la comunidad, si bien es cierto, aducen aquí que no tienen grandes sumas de dinero pues todos sabemos que no estamos frente a pesados narcotraficantes que son los dueños del dinero, sino que presuntamente o posiblemente estamos frente a personas que no miden las consecuencias de sus actuares*

*y por cualquier suma irrisorias pueden llegar a contactar con los verdaderos o ni siquiera con los verdaderos narcotraficantes sino con las personas enviadas por los narcos para que les hagan como ellos dicen la vuelta o la diligencia de dejar pasar la droga.*

*Y es que no estamos frente a cualquier delito, mire que es un delito, es que también la Corte ha dicho, o que la Corte ha dicho más bien es pluriofensivo, miren que no solamente degrada la salud de los congéneres, sino que acaba con las familias, irrumpe en la política generando la corrupción, ósea que genera caos tanto social, económico, de salud tanto mental como física, como no va a ser un grave, una conducta o un peligro para la comunidad, la libertad de las personas que sin ninguna conmiseración alguna coadyuvan de alguna manera a que estas, a que esta droga llegue hasta las personas que las consumen formando un gran caos en toda la sociedad, no solamente en la sociedad colombiana sino a nivel nacional e internacional y todos sabemos que es política criminal del Estado, algunos Estados más el acabar con este flagelo que está azotando el mundo.*

*Así tenemos que se cuenta con el segundo requisito para imponer medida de aseguramiento de detención preventiva contra los señores ya mencionados que no son otros que los policías que estaban adscritos a Antinarcóticos y trabajaban en el Puerto. Ahora, sumado a esto se cuenta con el presupuesto objetivo, de igual manera prescrito en el artículo 313 numeral 1 como es que este delito es de aquellos cuya competencia está en cabeza de los jueces del circuito especializado. [...]"*

La medida de aseguramiento que impuso el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Buga, Valle del Cauca, en contra de los señores Díaz Baldovino y Espinosa Duarte, fue de detención preventiva en su domicilio, tal y como consta en la audiencia respectiva (Carpeta comprimida 17, exp. digital, archivo 12, minutos 31:58 a 34:53):

*"[...] Teniendo en cuenta que los señores a quienes se dictó medida de aseguramiento de detención preventiva [...] Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Levinson Espinosa Duarte, si antes les era más fácil coadyuvar a la exportación de esta mercancía por cuanto hacían parte de la Policía Antinarcóticos, en este momento, según lo manifestado por la Fiscalía, ninguno pertenece a esta institución, por lo que se les dificultaría, ya no tienen ningún mando, ningún poder, por lo tanto y cumpliendo el mismo fin y teniendo en cuenta que la restricción de la libertad es excepcional, sin embargo está restringida la libertad, teniendo en cuenta que cumple el mismo fin para lo cual fue previsto y que no estamos frente a una sanción sino ante una medida y que como medida puede ser cumplida en el domicilio de los señores ya anotados, pues tal como lo trae el artículo 314 numeral 1, esta medida sería suficiente para impedir que los señores siguieran presuntamente involucrados en esta clase de conductas, además que no trajo la Fiscalía que tuvieran anotación alguna o antecedentes que los hiciera no merecedores a la sustitución de esta [...] entonces por ello se sustituirá esta medida por la detención domiciliaria a los anotados anteriormente [...]"*

La decisión de medida de aseguramiento fue apelada únicamente por el delegado de la Fiscalía General de la Nación.

- La medida de aseguramiento en domicilio, impuesta en contra de los señores Díaz Baldovino y Espinosa Duarte fue revocada, tal y como lo acredita la constancia suscrita por la escribiente del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito de Guadalajara de Buga – Valle del Cauca (CD, folio 196, archivo denominado "segunda instancia cuaderno No. 2, página 215).
- Mediante cartilla biográfica de Lledison Espinosa Duarte (folios 77 a 79, c.1), se desprende la privación de libertad entre el 14 de julio de 2009 y el 22 de octubre de 2009. Así mismo, de acuerdo con la constancia expedida por el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Guadalajara de Buga, el referido señor estuvo privado de la libertad en ese establecimiento carcelario en las fechas señaladas (folio 76, c.1).
- Mediante cartilla biográfica de Gabriel Eduardo Díaz Baldovino (folios 83 a 84, c.1), se desprende la privación de libertad entre el 14 de julio de 2009 y el 22 de octubre de 2009. Así mismo, de acuerdo con la constancia expedida por el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Guadalajara de Buga, el referido señor estuvo privado de la libertad en ese establecimiento carcelario en las fechas señaladas (folio 81, c.1).
- El 9 de octubre de 2009, el Juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías resolvió una solicitud de libertad formulada por el defensor de los señores Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Lledison Espinosa Duarte (folio 93, c.1), despachando desfavorablemente lo pedido.

- Mediante sentencia proferida el 22 de agosto de 2014 dentro del proceso radicado con número 11001600009820070018300, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Buga – Valle absolvió a los señores Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Eduardo Díaz Baldovino del cargo por el que fueron acusados por la Fiscalía General de la Nación (folios 127 a 153, c.1). El apoderado de la defensa interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la providencia, que fue confirmada por el Juez que la dictó y fue revocada en segunda instancia por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Buenaventura (folios 112 y 113, c.1)

- Por medio de sentencia proferida el 16 de noviembre de 2016, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga – Sala de Decisión Penal, dictó sentencia de segunda instancia dentro del proceso radicado con número 110016000098200700183, seguido en contra de los señores Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Eduardo Díaz Baldovino, entre otras personas, por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (folios 154 a 195, c.1). La corporación judicial referida decidió revocar parcialmente la sentencia proferida el 22 de agosto de 2014 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Buga y condenar a los señores Julián Marín Echeverri, Kevin Alonso Restrepo Molano, Yasfir Ciprian Mena Ríos; en lo demás, se confirmó la providencia apelada.

- A través de Resolución 01460 del 10 de abril de 2008, el Director General de la Policía Nacional retiró del servicio de la Policía Nacional a Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Eduardo Díaz Baldovino (páginas 117 y 118, archivo pdf, CD. 225, c.1).

### **2.5.2. El daño en el caso concreto**

Conforme a lo señalado y a las pruebas obrantes en el expediente, se tiene certeza que los señores Lledison Espinosa Duarte y Gabriel Eduardo Díaz Baldovino estuvieron privados de su libertad entre 14 de julio de 2009 y el 22 de octubre de 2009, en cumplimiento de la imposición de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, decretada por el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Buga, Valle del Cauca, dentro del proceso radicado con número 110016000098200700183, por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. La libertad de los señores Espinosa Duarte y Díaz Baldovino se materializó por vencimiento de términos en virtud de la decisión proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Buenaventura el 21 de octubre de 2009. En esa medida, el carácter cierto, personal y subsistente del daño alegado en la demanda se encuentra acreditado.

### **2.5.3. De la antijuridicidad del daño y la imputación jurídica**

Establecida la existencia del daño, es necesario verificar si éste tiene el carácter de antijurídico, pues la premisa fundamental del medio de control de reparación directa estriba precisamente en la antijuridicidad del daño, esto es, aquel que la víctima no está en el deber jurídico de soportarlo, en tanto que no exista causa que justifique su producción. Además, debe tenerse en cuenta que, en relación con los casos de privación injusta de la libertad, tanto la jurisprudencia del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional ha sostenido que se debe examinar la actuación que dio lugar a la medida restrictiva de este derecho fundamental, pues no resulta viable la reparación automática de los perjuicios en dichos eventos.

Así, entonces, para efectos de establecer si hubo privación injusta de la libertad en el caso concreto, es pertinente examinar *(i)* si la orden de detención y las condiciones bajo las cuales esta se llevó a cabo estuvo ajustada a los cánones legales, *(ii)* si la medida era necesaria, razonable y proporcional, y *(iii)* si el término de duración de la medida de restricción fue excesivo. Todo ello analizado bajo la óptica del artículo 90 constitucional y la Ley 906 de 2004 “Código de Procedimiento Penal”, toda vez que los hechos materia de investigación penal, se concretaron en el año 2012.

Para resolver sobre la procedencia y necesidad de la imposición de la medida de aseguramiento en contra de los señores Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Lledison Espinosa Duarte, consistente en detención privativa de la libertad, es necesario hacer alusión a lo establecido en la Ley 906 de 2004, sobre los requisitos para imponer medida de aseguramiento de manera preventiva y las funciones del ente acusador y el juez de control de garantías sobre el particular; así como realizar el recuento de las circunstancias fácticas y probatorias que se tuvieron en cuenta para adoptar dicha medida.

En el artículo 307 del referido estatuto procesal penal se tiene que las medidas de aseguramiento son la privación de la libertad y las no privativas de la libertad. Entre las primeras se encuentra la detención preventiva en establecimiento carcelario y la detención preventiva en la residencia del imputado. Así mismo, para que proceda dicha medida se debe cumplir con los requisitos subjetivos y objetivos señalados en los artículos 308 y 313 *ibídem*.

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

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

*PARÁGRAFO 1o. La calificación jurídica provisional contra el procesado no será, en sí misma, determinante para inferir el riesgo de obstrucción de la justicia, el peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y la probabilidad de que el imputado no comparezca al proceso o de que no cumplirá la sentencia. El Juez de Control de Garantías deberá valorar de manera suficiente si en el futuro se configurarán los requisitos para decretar la medida de aseguramiento, sin tener en consideración exclusivamente la conducta punible que se investiga...*

*ARTÍCULO 313. Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308, procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario, en los siguientes casos:*

- 1. En los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados.*
- 2. En los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años.*
- 3. En los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*
- 4. Numeral adicionado por el artículo 26 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente: Cuando la persona haya sido capturada por conducta constitutiva de delito o contravención, dentro del lapso del año anterior, contado a partir de la nueva captura o imputación, siempre que no se haya producido la preclusión o absolución en el caso precedente.*

De las normas citadas, se desprende que es función del Fiscal del caso solicitar y fundamentar jurídica y probatoriamente la medida de aseguramiento, por lo cual, se infiere que esta no opera de oficio. Así mismo, se concluye que es el Juez de Control de Garantías quien debe verificar si los requisitos señalados en la norma se encuentran debidamente acreditados.

En el caso sub judice, se observa que el 30 de abril de 2009, por solicitud del delegado de la Fiscalía General de la Nación y ante el Juzgado Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Buga, Valle del Cauca se adelantaron las audiencias preliminares de legalización de la captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, en contra de los señores Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Lledison Espinosa Duarte, quienes eran investigados por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, dentro del proceso radicado con número 110016000098200700183. Tales

audiencias fueron realizadas de forma concentrada y sucesiva, donde, tanto el delegado de la Fiscalía como la Juez de Control de Garantías dieron las razones para la restricción de la libertad, debido a la inferencia razonable de autoría o participación de los procesados en el delito imputado. En esa medida, para desatar la litis establecida para este proceso de responsabilidad administrativa, es pertinente analizar si se cumplieron los requisitos para la imposición de la medida de aseguramiento impuesta a los procesados.

Al respecto, se observa que el delegado de la Fiscalía fundamentó la solicitud de medida de aseguramiento en contra de los señores Espinosa Duarte y Díaz Baldovino, con base en las siguientes consideraciones de hecho: en primer lugar, la incautación de una cantidad de 23.511.291 kilogramos de cocaína, incautación que tuvo lugar en el Puerto de Manzanillo – Colima, México, por parte de agentes de la Policía Federal Preventiva P.F.P., elementos de marina y armada de México en apoyo a la Autoridad Ministerial, Procuraduría General de la Republica – P.G.R. Seguridad Pública - Hacienda Secretaria de la Defensa Nacional, al realizar la inspección de dos contenedores procedentes del Puerto de Buenaventura – Colombia, que habían emprendido su viaje desde ese lugar el día 8 de octubre del año 2007, a bordo del buque CMACGM esmeralda, en el viaje número MA310W, por solicitud de dos empresas colombianas; en segundo lugar, en el hecho de que para la fecha en que los contenedores salieron del país, los señores Espinosa Duarte y Díaz Baldovino y los demás procesados hacían parte de la Policía Nacional y ejercían sus cargos en la base de control portuaria antinarcóticos de Buenaventura, de modo que, por sus funciones, estaban involucrados en el trámite institucional que precede a la exportación de mercancía a través del mencionado puerto marítimo. De modo que ante el volumen de implicados (que ascendía a veinte (20)) respecto del procedimiento de inspección y revisión de la carga que salía del puerto marítimo de Buenaventura; y ante la magnitud de la carga de cocaína incautada (más de 23 toneladas), y donde cada uno de los policiales cumplía una función especial para evitar que cosas como esa ocurrieran, era impensable que la omisión de uno solo haya servido para que se concretara el ilícito de tráfico de estupefacientes.

Respecto del señor Gabriel Eduardo Díaz Baldovino, la Fiscalía General de la Nación señaló que ejercía el cargo de analista radicador de documentos, y que su función era la de recibir y radicar en la base de datos los documentos presentados para adelantar las exportaciones; debía verificar que los contenedores reportados en la plantilla de la naviera que iba a transportarlos estuvieran en los inventarios de la base de datos; así mismo, debía verificar la información de las empresas exportadoras, su existencia efectiva, verificando la validez de los certificados de existencia y representación legal y la debida suscripción de los documentos necesarios para realizar la exportación.

Según el ente investigador, el señor Díaz Baldovino omitió sus deberes en el trámite de exportación de la mercancía que finalmente fue incautada en la República de México. Concretamente, sostuvo que los contenedores en los que salió del país la sustancia ilícita no se encontraban registrados y, pese a ello, autorizó su embarque, sin dejar constancia de tal situación. Así mismo, no tuvo en cuenta que para crear una de las empresas que exportó la mercancía se utilizó la identidad de una persona natural inexistente, que la firma del representante legal de dicha empresa en los documentos radicados para enviar la mercancía no era coincidente con la que había utilizado en tramites adelantados previamente ante el mismo puerto y, finalmente, que existían inconsistencias no advertidas con el certificado de existencia y representación legal de la otra empresa, puesto que los signos distintivos del documento eran diferentes a los de la cámara de comercio en la que había sido creada; es decir, mientras la empresa transportadora había sido registrada en la Cámara de Comercio de Barranquilla, el certificado de existencia y representación legal de dicha empresa aportado para el embarque tenía el logo y demás datos pero de la Cámara de Comercio de Buenaventura; hecho este que era de bulto haberse detectado.

En lo que corresponde al señor Lledison Espinosa Duarte, señaló que ejercía el cargo de analista radicador de embarque y que sus funciones consistían, en síntesis, en hacer seguimiento a los contenedores que pasaban por el puerto para la aplicación de inspecciones previas al embarque, comunicar novedades relacionadas con los embarques

de los contenedores a los demás policías, solicitar, recibir y verificar los listados de embarque para identificar y señalar los contenedores a los cuales se les iba a realizar la inspección previo al embarque, entregar al jefe de la sala de análisis documental los listados de embarque y de pre estriba para su revisión y autorización y elaborar y proporcionar el servicio policial de pre estriba a los contenedores.

De acuerdo con lo expuesto por la Fiscalía General de la Nación en la audiencia de formulación de la imputación, el señor Espinosa Duarte incurrió en serias omisiones en el ejercicio de sus funciones en el trámite de exportación de la mercancía que finalmente fue incautada en la Republica de México. Específicamente, tal y como lo dijo en relación con el señor Díaz Baldovino, señaló que el analista al radicar de embarque no tuvo en cuenta que los contenedores en los que salió del país la sustancia declarada ilícita no se encontraban registrados y, pese a ello, autorizó su embarque. También reprochó haber omitido la verificación de una de las empresas exportadoras en lo relacionado con la inexistencia de su representante legal, la coincidencia de sus firmas en los documentos que previamente había tramitado y los signos distintivos del papel en el que estaba impreso el certificado de existencia y representación legal de la otra empresa exportadora.

De otro lado, al momento de solicitar la medida de aseguramiento, el delegado de la Fiscalía General de la Nación señaló que su petición debía acogerse favorablemente porque los Policías del Puerto de Buenaventura, entre ellos, los señores Díaz Baldovino y Espinosa Daurte, de forma concatenada y deliberada, omitieron los protocolos sustanciales que debían cumplir, de forma tal que permitieron que una sustancia que produce daño a la salud de las personas saliera en unos contenedores con destino a México, desconociendo con su conducta su deber constitucional como servidores de la Policía Nacional orientado a proteger la vida y honra de los ciudadanos.

En cuanto al cumplimiento de los fines de la medida de aseguramiento, sostuvo que era necesario imponerla dado que los investigados resultaban ser un peligro para la comunidad en consideración a la magnitud de la sustancia ilícita incautada y la relación que la conducta investigada tenía con organizaciones criminales transnacionales y poderosas que operan en el país, con control de rutas y de personas. Finalmente, en lo referente al requisito contemplado en el artículo 313 de la Ley 906 de 2004, que indica que la detención preventiva en establecimiento carcelario es procedente porque la conducta que se atribuye al investigado es de competencia de los jueces penales del circuito especializados.

Con base en la solicitud del ente investigador, la Juez de Control de Garantías resolvió la solicitud de medida de aseguramiento. Al motivar su decisión, clasificó a los investigados en "bloques", agrupando en uno solo a todas las personas que, para la fecha de los hechos que se les atribuyeron, estaban vinculados a la Policía Nacional – Dirección Antinarcóticos. Señaló que todos los servidores públicos del país, entre ellos los policías antinarcóticos adscritos a la base de control portuario, tienen asignadas unas funciones que deben ser cumplidas, y precisó que las funciones de las personas investigadas, entre ellos, los señores Díaz Baldovino se concretaban en la protección del ingreso y la salida de sustancias ilícitas a través del puerto marítimo de Buenaventura.

En seguida, sostuvo que, de acuerdo con los elementos probatorios acopiados, las personas que pertenecían a la Policía Nacional no habían cumplido cabalmente sus funciones; incumplimiento del que se derivaba la inferencia razonable de su coautoría en la salida de 23 toneladas y media cocaína desde el Puerto de Buenaventura hacía México. Agregó que, de los informes investigativos, los resultados de la averiguación realizada en torno a los agentes que para la fecha de los hechos estaban operando en la "sociedad portuaria" y de los videos en los que, de acuerdo a lo expuesto en un informe del agente investigador, se advertía la negligencia de las personas investigadas en el cumplimiento de sus funciones. En tal virtud, se infería que la conducta de los procesados coadyuvó a la exportación de la mercancía ilícita. Así las cosas, la Funcionaria judicial decidió imponer la medida de aseguramiento restrictiva de la libertad porque se cumplían los requisitos legales exigidos por la norma.

En efecto, según los elementos de prueba aportados, se infería razonablemente la participación de los señores Espinosa Duarte y Díaz Baldovino en el tráfico de las 23 toneladas y media de cocaína que salieron desde el Puerto de Buenaventura hacia el Puerto de Manzanillo – Colima, México, a bordo del buque CMACGM esmeralda, en el viaje número MA310W, porque incumplieron deliberadamente sus deberes como integrantes de la Policía Antinarcóticos. Además, por el lado objetivo, procedía la medida, dado que la pena de prisión a imponer por tal delito era superior a 4 años y era de competencia de los jueces penales especializados. Y por el lado subjetivo, la medida también resultaba procedente porque, atendiendo al tipo de delito, a su magnitud (23 toneladas de cocaína) y a la modalidad del mismo, dado que posiblemente se trataba de una red criminal transnacional, los procesados representaban un peligro para la sociedad, en la medida en que podían seguir delinquir.

De acuerdo con lo anterior, se evidencia que tanto la Fiscalía como la Juez de Control de Garantías actuaron conforme lo establecido en la Ley 906 de 2004 para solicitar e imponer la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario. En efecto, fueron cumplidos cabalmente los requisitos objetivos y subjetivos para imponer la medida restrictiva de la libertad. Y en lo que concierne al grado de convicción al que debe llegar el Juez que decide la medida de aseguramiento es el de la inferencia razonable, que de ningún modo es equivalente al necesario para dictar una sentencia condenatoria, esto es, la certeza más allá de toda duda razonable. En esa medida, se observa que la decisión del Juzgado Penal con Función de Control de Garantías estuvo suficientemente fundamentada fáctica y jurídicamente de cara a la exigencia de inferencia razonable.

En tal virtud, al haberse cumplido con los requisitos constitucionales y legales, no hay reproche alguno en contra de las entidades aquí demandadas. Además, se observa que, en atención a la gravedad del delito, a la manera de su ejecución y el peligro que resultaba para la sociedad, la medida resultaba necesaria y proporcional y razonable<sup>13</sup>. En consecuencia, la privación de la libertad que surgió por la imposición de la medida de aseguramiento no deviene en injusta y, por lo mismo, no resulta antijurídica por haberse derivado de una actuación de la Administración de Justicia ajustada a derecho.

De otra parte, en lo referente al tiempo de duración de la privación del derecho a la libertad, de acuerdo con las actuaciones surtidas dentro del proceso penal, no se encuentra configurada prolongación ilícita de la restricción de la libertad, toda vez que los aquí demandantes recuperaron su libertad por vencimiento de términos, tal como se evidencia con la orden proferida en audiencia del 21 de octubre de 2009 por parte del Juzgado Segundo Penal con Función de Control de Garantías de Buenaventura.

Ahora, el que los referidos señores hayan sido absueltos en aplicación del principio *in dubio pro reo*, ello no implica ipso facto que la privación de la libertad devenga en ilegal y, por lo mismo, en injusta e imputable al Estado. En esas condiciones, respecto de las actuaciones judiciales surtidas dentro del proceso penal, tanto por parte de la Fiscalía como por parte de las autoridades judiciales que conocieron y decidieron el caso, no se evidencia irregularidad alguna. Recuérdese que la libertad, como los demás derechos, salvo el de la dignidad humana, no tiene carácter absoluto y su limitación resulta legítima cuando tal restricción se encuentra ajustada a los parámetros legales y a los fines constitucionales establecidos. Y en todo caso, el que, en aplicación del principio de *in dubio pro reo*, se haya logrado mantener la presunción de inocencia de los procesados, ello responde a la dinámica propia del principio de contradicción de la prueba que eminentemente rige el proceso penal.

Téngase en cuenta que unos son los requisitos para declarar penalmente responsable a una persona y otros muy diferentes los que se necesitan para declarar administrativa y extracontractualmente al Estado. Así que no basta con acreditar simplemente la existencia de la privación de la libertad y de la ausencia de una condena para reclamar indemnización

---

<sup>13</sup>Cfr. Corte Constitucional. Sentencia SU072 de 2018.

de perjuicios del Estado, pues, como lo puso de presente la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996, 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".

Además, como bien lo ha señalado jurisprudencialmente el Consejo de Estado<sup>14</sup>, "debe tenerse en cuenta que el juez de lo contencioso administrativo en modo alguno está autorizado para revisar nuevamente el proceso penal como si se tratase de una "tercera instancia" ni puede referirse en sede de reparación directa sobre el juicio que contienen las sentencias que allí se dictaron, razón por la que está vedado en este fuero calificar o emitir valoración jurídica sobre los hechos delictivos que dieron origen al ya referido proceso penal".

En definitiva, para poder entender configurado un daño antijurídico cuando se trata de la restricción al derecho de libertad, debe obligatoriamente acreditarse en el caso concreto que tal limitación devino de una situación ilegal, desproporcionada, arbitraria o irrazonable, tal como lo ha sostenido la Corte Constitucional<sup>15</sup>, pues de lo contrario, el daño carecerá de antijuridicidad y no podrá ser indemnizado.

En conclusión, la imposición de la medida de aseguramiento estuvo ajustada a los cánones legales, dados los elementos materiales probatorios y evidencia física que se tenían al momento de imponerla; la medida resultaba necesaria, razonable y proporcional y el término de duración de la medida de restricción no fue excesivo. En ese orden de ideas, al encontrarse debidamente justificadas las razones para imponer la medida de aseguramiento y el término en que duró la privación de la libertad de los señores Gabriel Eduardo Díaz Baldovino y Lledison Espinosa Duarte, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, no deviene en daño antijurídico. Recuérdese que el Estado solo está obligado a responder en la medida en que cause un daño antijurídico y en cuanto le sea imputable por la acción u omisión de sus agentes. Y como ello no ocurrió en este caso, se liberará de responsabilidad a las entidades demandadas y se denegarán las pretensiones de la demanda.

## 2.6. Costas

En cuanto a la condena en costas, en aplicación del criterio objetivo valorativo señalado por el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso, debe verificarse si hay lugar a condenar en costas a la parte vencida.

Se habla de un criterio «objetivo» porque en toda sentencia se «dispondrá» sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse. Y es «valorativo» porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación, tal y como lo ordena el Código General del Proceso. En consideración a lo anterior, dado que no aparece acreditada su causación, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito de Bogotá - Sección Tercera**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa.

<sup>14</sup> Consejo de estado. Sección tercera. Subsección C. Sentencia del veintinueve 29 de abril de 2020. Radicación número: 05001-23-31-000-2010-00197-01(56329). CP. Nicolás Yepes Corrales.

<sup>15</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencia SU-072 de 2018 y C-037 de 1996

**SEGUNDO: NO CONDENAR** en costas, por lo expuesto.

**TERCERO: NOTIFICAR** esta providencia de acuerdo con lo establecido en el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, modificada por la Ley 2080 de 2021.

**CUARTO:** De no ser apelada esta providencia y ejecutoriada la misma, **liquídense** los gastos del proceso por la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá y en caso de existir remanentes, entréguese a la parte interesada. **Archívese** el expediente haciéndose las anotaciones del caso.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO  
JUEZ**

ccpd

Firmado Por:

Jose Ignacio Manrique Niño

Juez

Juzgado Administrativo

035

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **4754913cd728d4f8625894bcffb199cd1860adcca43954a3be989a0f74706e9f**

Documento generado en 13/01/2023 03:08:59 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**