

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020)

RADICADO	11001333603520160035000
MEDIO DE CONTROL	Reparación Directa
DEMANDANTE	Diego Andrés Forero Blanco
DEMANDADA:	Ministerio de Defensa Nacional - Ejército Nacional- Justicia Penal Militar

SENTENCIA

Agotadas las etapas procesales, y sin que se observe vicio procesal alguno que pudiera acarrear nulidad, se procede a dictar sentencia dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

Mediante libelo introductorio de fecha doce (12) de diciembre de 2016¹, y reforma de del veintitrés (23) de junio de 2017² la profesional del derecho Osiris Marinella Solano Arismendi en calidad de apoderada de Diego Andrés Forero Blanco Valery Sofia Forero Bastos, Angie Lizeth Bastos Quintero, Elsa Blanco Fuentes Juan Sebastián Santos Blanco, Luis Alberto Forero Gallo, Brayan Alberto Forero Campos, Luis David Forero, Maira Marcela Forero Blanco presenta demanda de Reparación Directa en contra de la Nación- Ministerio de Defensa Nacional Ejército Nacional Dirección Ejecutiva de la Justicia Penal Militar, con el fin de que se le declare responsable por los perjuicios ocasionados por la privación injusta de la libertad que sufrió el señor Diego Andrés Forero Blanco, y se resuelvan de manera favorable y se acceda a las siguientes:

1.2. PRETENSIONES

1. *Que por este medio se reconozca la responsabilidad de La NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-EJÉRCITO NACIONAL-DIRECCION EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR de los daños y y perjuicios morales y materiales causados al señor DIEGO ANDRÉS FORERO BLANCO (Afectado), y a su familia, entre ellos la menor VALERY SOFIA FORERO BASTOS (hija); la señora ANGIE LIZETH BASTOS QUINTERO (Esposa), la señora ELSA BLANCO FUENTES (Madre); el menor Juan Sebastián Santos Blanco (Hermano); el señor LUIS ALBERTO FORERO GALLO (Padre); el menor BRA YAN ALBERTO FORERO CAMPOS (Hermano), el menor LUIS DA VID FORERO (Hermano) y la señora MAIRA MARCELA FORERO BLANCO (Hermana), con ocasión a su injusta privación de la libertad de que fue víctima el señor DIEGO ANDRÉS FORERO BLANCO, por parte de las entidades demandadas.*

¹ Folios 6 a 11 del cuaderno principal

² Folios 341 363

2. Que por este medio se reconozca y se declare la responsabilidad de las entidades demandadas por los daños y perjuicios morales a los señores DIEGO ANDRÉS FORERO BLANCO (Afectado); ya su familia, entre ellos la menor VALERY SOFIA FORERO BASTOS (Hija), la señora ANGIE LIZETH BASTOS QUINTERO (Esposa), la señora ELSA BLANCO FUENTES (Madre); el menor Juan Sebastián Santos Blanco (Hermano); el señor LUIS ALBERTO FORERO GALLO (Padre); el menor BRAYAN ALBERTO FORERO CAMPOS (Hermano), el menor LUIS DA VID FORERO (Hermano) y la señora MAIRA MARCELA FORERO BLANCO (Hermana), con ocasión a su injusta privación de la libertad de que fue víctima el señor DIEGO ANDRÉS FORERO BLANCO, por parte de las entidades demandadas, de la siguientes manera.

POR PERJUICIOS MORALES

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO...

LUCRO CESANTE FUTURO...

3. Autorizar en la conciliación sobre las pretensiones de capital antes indicadas la actualización monetaria que corresponde por la variación del índice de precios al consumidor.

4. Igual por los intereses moratorios que se han causado y llegaren a causarse hasta el pago efectivo de lo debido, a una rata del interés banca rio vigente corriente, según cada periodo mensual impagado.

5. Condenar en costas a la parte demandante, si se opone de conformidad al artículo 188 del CPACA y de lo CA"

1.3. HECHOS

Como sustento táctico relevante de las anteriores pretensiones, se relacionan, en síntesis los siguientes hechos de la demanda:

- Que La Nación Ministerio de Defensa - Ejercito Nacional - Justicia Penal Militar son entidades de Derecho Público con personería jurídica, patrimonio propio e independiente y autonomía administrativa, lo que la legitima para ser sujeto de derechos y obligaciones.
- Que el señor SLR Forero Blanco Diego Andrés, debía presentarse el día 23 de septiembre de 2013 a las 18 horas, presentación que no cumplió tal como se indicó en informe de fecha de 10 de noviembre de 2013, suscrito por el señor TE. Moreno Yanez Daniel Eduardo, fecha que indica que el procesado superó los (5) días de gracia establecido por la legitimación para su presentación.
- El SLR Forero Blanco Diego Andrés fue capturado el 5 de mayo de 2014, luego de que permaneció en contumacia durante 8 meses.
- Al SLR FORERO BLANCO DIEGO ANDRÉS se le imputa el tipo penal de DESERCIÓN, por cuanto el mencionado soldado a partir del 29 de septiembre de 2013 permaneció en situación de flagrancia y contumacia (sic) por casi (8) meses, hasta que fue capturado para el día 05 de mayo de 2014, tal como se evidencia a folio 8389 del cuaderno original por parte de la policía metropolitana de Bucaramanga.
- La situación descrita fue ratificada por el T. DANIEL EDUARDO MORENO YANEZ quien denuncia que al hoy sindicado se le otorgó un permiso de 26 días, por lo que el sindicado tenía que presentarse el 23 de septiembre de 2013 a las 18 horas.
- Mediante providencia del 26 de junio de 2015, la Fiscalía 20 Penal Militar antes Juzgado 10 de Brigada profirió cesación del procedimiento dentro del Proceso No. 1376 -F20PM-. Por lo que el accionante permaneció privado de la libertad aproximadamente 2 meses, lo que ocasionó un sin número de afectaciones

1.3. ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE

La parte demandante expone argumentos que se leen a folios 290 a 296 y 344 a 361, allí básicamente se refiere a la imputación del daño y los daños a que tendría derecho por la privación injusta de la libertad

1.4. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Ministerio de Defensa Ejército Nacional no dio contestación a la demanda.

1.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la audiencia de pruebas celebrada el veintisiete (27) de mayo de 2020 (fls 441 a 442), con fundamento en lo dispuesto por el artículo 181 inciso final del CPACA, y por considerar innecesaria la audiencia de alegaciones y juzgamiento, se dispuso correr traslado para que las partes presentaran por escrito sus alegatos conclusión.

1.5.1. Parte demandante

Realizó escrito de alegatos ratificando en su totalidad los argumentos esgrimidos en la demanda.

1.5.2. Parte demandada Nación- Ministerio de Defensa Nacional Ejército Nacional Direccion Ejecutiva de la Justicia Penal Militar

No presentó alegatos de conclusión

1.5.3. Ministerio Público

No emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo³, 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 u operaciones sujetos al derecho administrativo y las actuaciones de los particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro lado, 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 judice*. Así las cosas, basta que se controvierta aquella respecto del Nación- Ministerio de Defensa Nacional Ejército Nacional

³ 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

[...]

Dirección Ejecutiva de la Justicia Penal Militar para que se tramite la controversia ante esta jurisdicción, por estar sometido al derecho público.

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto de acuerdo con el artículo 155 del CPACA⁴, 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 judiciales, cuando la cuantía no exceda de 500 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

2.2 PROBLEMA JURÍDICO

Según como quedó establecido el problema jurídico en la audiencia inicial llevada a cabo el 29 de abril de 2019, respecto del cual las partes manifestaron estar conformes (fls. 436 a 439), el problema jurídico está encaminado a determinar si ¿es administrativa y extracontractualmente responsable la entidad demandada por los perjuicios ocasionados a los demandantes, con ocasión a la privación de la libertad a la que fue sometido el señor Diego Andrés Forero Blanco?.

2.4 TRÁMITE DEL PROCESO

La demanda fue radicada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 12 de diciembre de 2016, correspondiendo por reparto a este Despacho, la demanda fue admitida mediante auto del quince (15) de marzo de dos mil diecisiete (2017) y debidamente notificada como consta a folios 334 a 340, igualmente se presentó reforma de la demanda que fue admitida en auto del quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) debidamente notificado.

La demanda no fue contestada en el término conferido.

Se adelantó audiencia inicial (artículo 180 del CPACA), en la que fueron decretadas pruebas y se fijó fecha y hora para su práctica (fls. 436 a 439).

En audiencia de pruebas, se prescindió de la prueba decretada mediante oficio, así como del interrogatorio de parte decretados en favor de la parte demandante. Atendiendo que no existía pruebas adicionales por practicar se clausuró el debate probatorio, se dispuso correr traslado a las partes para alegar de conclusión (fls. 441 a 442).

La parte demandante presentó alegatos de conclusión en el término dispuesto para ello, como se relacionó en el acápite correspondiente. Ni la parte demandada ni el Ministerio Público presentaron alegatos de conclusión.

2.5. HECHOS RELEVANTES DEMOSTRADOS

- Según constancia suscrita el 28 de noviembre de 2013, por el Jefe de Desarrollo Humano Batallón de Ingenieros No. 18 "General Rafael Navas Pardo", el señor Diego Armando Forero Blanco ostentaba el grado de soldado regular y se desempeñaba como fusilero de esa unidad táctica.
- En el Juzgado Cuarenta y Ocho -48- de Instrucción Penal Militar se adelantó la investigación Penal No. 704-J48IPM, en la que era sindicado Diego Andrés Forero Blanco por el delito de desertión.
- La Fiscalía 20 Penal Militar ante Juzgado 10 de Brigada mediante providencia del 26 de junio de 2015, profirió cesación de procedimiento a favor del entonces Soldado

⁴ 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.

Regular del Ejército Nacional Diego Andrés Forero Blanco, como autor del delito de DESERCIÓN, y como consecuencia de ello dispuso revocar la medida de aseguramiento de fecha 8 de mayo de 2014, proferida en su contra.

2.6. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

El artículo 90⁵ de la C.P, constituye la cláusula general de responsabilidad extracontractual 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"*⁶; siempre y cuando exista título de imputación, por acción u omisión a una autoridad pública⁷.

Así, entonces, 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. En consecuencia, se procederá a realizar el estudio de todos los elementos dentro del presente caso, a fin de soportar la decisión a adoptar.

2.6.1. Del daño y sus presupuestos

El daño antijurídico ha sido definido por el alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo como *"la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar"*⁸.

La misma Corporación ha indicado que el daño para que sea resarcible se requiere acreditar los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama:

- i) *"Debe ser antijurídico; esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo.*
- ii) *Que sea cierto; es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente –que no se limite a una mera conjetura–, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico*
- iii) *Que sea personal; es decir, que sea padecido por quien lo solicita; en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria.*⁹

Conforme a lo anterior sólo habrá daño al configurarse una modificación o alteración negativa fáctica o material frente a un derecho, bien o interés legítimo que sea personal y cierto frente a la persona que lo reclama. Además que sea antijurídico, entendido como aquel que quien lo sufre no está en la obligación de soportarlo, por cuanto no media una disposición normativa que le imponga esa carga.

2.6.2. De la imputación fáctica y jurídica del daño

La imputación del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima, y que en palabras del profesor Juan Carlos Henao es: *"la atribución jurídica de un daño a una o a varias personas que en principio tienen la obligación de responder"*.

⁵ 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"

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

⁷ 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."

⁸ Consejo de Estado. Sentencia del 13 de julio de 1993.

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejero Ponente Enrique Gil Botero. Sentencia de 25 de abril de 2012; expediente 2186

La responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad, se encuentra consagrada en la Ley 270 de 1996, así:

(...)

"ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales. En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

ARTÍCULO 68. PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado la reparación de perjuicios." (...)

En la actualidad, sobre la privación injusta de la libertad, el Consejo de Estado ha señalado:

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

En esa medida, comoquiera que, en criterio de esta Sala, la participación o incidencia de la conducta del demandante en la generación del daño alegado resulta preponderante, se torna necesario que el juez verifique, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, desde el punto de vista civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva, pues no debe olvidarse que, para los eventos de responsabilidad del Estado por privación.

(...)

Así las cosas y como al tenor de los pronunciamientos de esta Sala la privación de la libertad de una persona puede ser imputada al Estado siempre y cuando ella no haya incurrido, bajo la perspectiva de lo civil, en culpa grave o dolo civil, es menester determinar si, a la luz del artículo 63 del Código Civil 62, la conducta de quien fue privado de la libertad se puede considerar como tal y si, por consiguiente, fue esa persona quien dio lugar a la apertura del respectivo proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva cuyos perjuicios subsecuentes pretende le sean resarcidos.

En consecuencia, procede la Sala a modificar y a unificar su jurisprudencia en relación con los casos cuya litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, en lo sucesivo, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, identificar la antijuridicidad del daño.¹⁰(...)

Establecido así el marco normativo, doctrinal y jurisprudencial se procede entonces a resolver el caso concreto, teniendo en cuenta las circunstancias fácticas en que ocurrió la y privación de la libertad de Diego Andrés Forero Blanco y su vinculación al proceso penal por el delito de DESERCIÓN.

¹⁰Sentencia de Unificación proferida por la Sección Tercera del 15 de agosto del 2018 - Radicado 46.497

2.7. CASO EN CONCRETO

El caso que nos concita está encaminado a establecer las circunstancias de tiempo modo y lugar en que ocurrió la privación de la libertad del señor Diego Andrés Forero Blanco por cuenta de la investigación penal con medida de aseguramiento, dictada por la Fiscalía 20 Penal Militar antes Juzgado 10 de Brigada el, por el delito de desertión.

2.7.1. De la demostración del daño

En la demanda se hace consistir el daño en los perjuicios que habrían sufrido los demandantes como consecuencia de un proceso penal y una medida de aseguramiento por el delito de desertión, dictado en contra de Diego Andrés Forero Blanco Celis, y el periodo en que estuvo privado de la libertad comprendido entre 5 de mayo de 2014 y el 4 de julio de 2014. Sin embargo, no basta con que esté demostrado el daño, pues es menester que sea antijurídico e imputable a las entidades demandadas.

2.8.2. De la imputación fáctica y jurídica del daño alegado

Señala la jurisprudencia del Consejo de Estado¹¹

"...la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas

Para el efecto hay que tener en cuenta que las medidas preventivas y las privativas de la libertad son de carácter cautelar, mas no punitivo¹² y en manera alguna riñe con la presunción de inocencia, toda vez que dicha presunción se mantiene hasta que no se haya declarado judicialmente culpable, por lo que es válido limitar la libertad, lo cual no desdice de la inocencia del implicado que se mantiene intacta. Así las cosas, si el proceso concluye con la preclusión y si, por igual razón, la inocencia de la persona se sigue presumiendo, no hay cabida a hablar de un daño antijurídico y, mucho menos de una privación injusta de la libertad sobre la cual se pretenda un deber indemnizatorio con fundamento exclusivamente en la vulneración de dicha presunción.

Debe tenerse en cuenta que no se trata en este caso de calificar el proceso penal ni las actuaciones que se adelantaron a su interior, por el contrario, se trata de verificar si la privación es injusta o no, aunado al hecho de que en la demanda no se hace reproche alguno frente al proceso penal. Lo anterior en razón a que la controversia que se suscita dentro del proceso penal, se constituye en un juicio contradictorio en el que los argumentos de cada una de las partes gozan de fuerza demostrativa que solo al final son verificados con los medios probatorios practicados.

En cuanto al desarrollo del proceso penal militar, a medida que éste transcurre la exigencia de la prueba sobre la responsabilidad en la comisión de un hecho punible es mayor, de modo que, para proferir una medida de aseguramiento de detención preventiva, basta que obren en contra de la persona sindicada del hecho punible indicios graves de responsabilidad

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera Bogotá D.C., Sentencia del 9 de junio de 2010. Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00569-01 (19385). CP.: Enrique Gil Botero.

¹² Numeral 3 del artículo 37 del Código Penal, "la detención preventiva no se reputa como pena

RADICADO
MEDIO DE CONTROL
DEMANDANTE
DEMANDADA:

110013336035201600350 00
REPARACION DIRECTA
DIEGO ANDRES FORERO BLANCO
MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJÉRCITO NACIONAL
DIRECCION EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR

penal, para el caso subjudice debe tenerse en cuenta que el proceso penal, en tanto que para que haya sentencia condenatoria debe haber certeza más allá de toda duda razonable, pues de lo contrario, se mantiene intacta la presunción de inocencia.

Sin embargo, no significa que por el hecho que haya cesación del procedimiento ipso facto que tal circunstancia devenga en ilícita o irregular la labor adelantada a lo largo de la investigación, pues tanto la medida de aseguramiento como las resultados del proceso penal obedecen a dinámicas diferentes.

Ahora bien, debe determinarse cuál es la causa eficiente en la configuración del daño alegado en la demanda. Como quedó visto, la privación de la libertad como causa fáctica o material del daño fue a raíz de la medida de aseguramiento consistente en la detención preventiva por la posible comisión del delito de *deserción*. Para el efecto la autoridad competente Juez de Instrucción Penal Militar, actuó de conformidad con lo establecido en la ley, de manera que frente a su actuar nada les es reprochable.

Por el contrario, en este caso se evidencia que la causa eficiente del daño es el actuar irregular y negligente del Soldado Regular Diego Andrés Forero Blanco frente a los hechos que dieron origen a la investigación penal y como consecuencia de ello, a la privación de la libertad por la ejecución de la medida de aseguramiento, pues bien habría podido acudir ante la sede militar correspondiente y poner en conocimiento las afectaciones psicológicas por las que atravesaba y de las cuales hace referencia en la demanda, para evitar así la investigación por el delito de deserción y recibir la atención médica necesaria.

Así las cosas, se encuentra acreditada la culpa exclusiva de la víctima, pues con el actuar del Soldado Regular Diego Andrés Forero Blanco, que fue sorprendido en flagrancia al ejecutar una conducta sospechosa por no presentarse en la fecha en que se cumplía el permiso otorgado, -esto es el 23 de septiembre de 2013, ni dentro de los 5 días de gracia otorgados-, se imponía a las autoridades competentes la realización de los procedimientos legales para investigar la posible comisión del delito de Deserción previsto en la normativa penal militar, de la cual si bien es cierto que resultó favorecido el investigado con cesación del procedimiento, ello no genera de manera automática la responsabilidad del Estado.

Esto lleva a concluir que la privación de la libertad del demandante no deviene en injusta, pues fue su conducta, la causa eficiente del daño alegado en la demanda la que incidió o fue determinante no solo para que se le adelantara proceso penal en su contra, sino también para que se le impusiera la medida de aseguramiento de detención preventiva.

El H. Consejo de Estado al decidir una acción de reparación directa por privación injusta de la libertad en la que el investigado resultó absuelto por atipicidad de la conducta¹³, caso que se asemeja al que nos ocupa, sostuvo lo siguiente:

"(...)

Así las cosas, si bien la exoneración de responsabilidad penal del señor Juan Carlos Cano se produjo en virtud de uno de los eventos determinantes de la privación injusta de la libertad, conforme a la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, esto es, que el hecho investigado es atípico, lo cual, en principio, llevaría a que el Estado tuviera que indemnizarle los perjuicios que le fueron causados por razón de la medida de detención preventiva que lo privó de su libertad, lo cierto es que, en el presente asunto, se configura la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima, toda vez que fue la conducta del demandante la que dio lugar a la investigación penal que se adelantó en su contra y que lo privó de su derecho fundamental a la libertad."

Conforme a lo expuesto, teniendo en cuenta que fue la propia víctima con su actuar negligente la que dio origen a la investigación penal en su contra y por ende a la privación

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 14 de septiembre de 2016, Exp.: 43.562.

RADICADO
MEDIO DE CONTROL
DEMANDANTE
DEMANDADA:

110013336035201600350 00
REPARACION DIRECTA
DIEGO ANDRES FORERO BLANCO
MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL EJERCITO NACIONAL
DIRECCION EJECUTIVA DE LA JUSTICIA PENAL MILITAR

Conforme a lo expuesto, teniendo en cuenta que fue la propia víctima con su actuar negligente la que dio origen a la investigación penal en su contra y por ende a la privación de la libertad por ausentarse del servicio militar obligatorio sin informar previamente a sus superiores, para el Despacho es claro que el daño no es imputable a la entidad demandada y en consecuencia deberán negarse las pretensiones de la demanda.

3. Costas

En cuanto a la condena en costas, en aplicación del criterio objetivo señalado por el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso y como quiera que la sentencia es desfavorable a las pretensiones de la demanda, se condenará en costas a la parte accionante.

Teniendo en cuenta que en la sentencia debe fijarse el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, el Despacho tendrá en cuenta lo normado para la materia en el Acuerdo No PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Así, en atención a lo señalado en los artículos 2, 3 y 5 del referido Acuerdo, se condenará al pago de agencias en derecho por el valor que resulte de aplicar el tres por ciento (3%) al valor de los perjuicios solicitados en la demanda.

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo referido en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante y a favor de la parte Demandada. Líquidense las agencias en derecho en el equivalente al tres por ciento (3%) de los perjuicios solicitados en la demanda

TERCERO: Por Secretaría del Juzgado, procédase a la notificación de la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 203 de la ley 1437 de 2011.

CUARTO: De no ser apelada la presente providencia y ejecutoriada la misma, por Secretaría procédase a expedir copia auténtica del fallo en mención una vez cancelada la suma pertinente para dicho trámite y realícese el archivo del expediente, haciéndose las anotaciones del caso.

QUINTO: En firme esta sentencia, líquidense los gastos por la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá y en caso de existir remanentes entréguese a la parte interesada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ