|  |  |
| --- | --- |
| CIUDAD Y FECHA | **Bogotá D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil diecinueve (2019)** |
| REFERENCIA | **Expediente No. 11001333603420160025000** |
| DEMANDANTE | **DUVAN MAURICIO HERNÁNDEZ TABARES Y OTROS** |
| DEMANDADO | **NACION – RAMA JUDICIAL – FISCALIA GENERAL DE LA NACION** |
| MEDIO DE CONTROL | **REPARACIÓN DIRECTA** |
| ASUNTO | **FALLO DE PRIMERA INSTANCIA** |

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de REPARACION DIRECTA iniciado por DUVAN MAURICIO HERNÁNDEZ TABARES , AMANDA TABARES URUEÑA, JOSÉ DUVAN HERNÁNDEZ SALAZAR, LUZ MERY VILLANUEVA NECHA , LAUREN DANIELA HERNÁNDEZ VILLANUEVA, MARÍA CAMILA HERNÁNDEZ ROJAS, GLORIA NANCY HERNÁNDEZ TABARES, OLGA LUCIA HERNÁNDEZ TABARES, MAIRA ALEJANDRA VERGARA HERNÁNDEZ, LIZETH NATALIA VERGARA HERNÁNDEZ, LINA MABEL PARRA HERNÁNDEZ y NICOLE GONZÁLEZ en contra de la NACION – RAMA JUDICIAL y la FISCALIA GENERAL DE LA NACION.

* 1. **ANTECEDENTES:**
  2. **La DEMANDA**
     1. **PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

1. “Que se declare la NACIÓN COLOMBIANA - RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCIÓN SECCIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, representada por el Doctor NESTOR HUMBERTO MARTINEZ, Fiscal General de la Nación o quien haga sus veces y la Doctora CELINEA OROSTEGUI DE JIMENEZ Directora Ejecutiva de la Rama Judicial o quien haga sus veces, administrativa y solidariamente responsables de la **PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD de la cual fue objeto el ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES, identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.**C. Como consecuencia del ERROR JURISDICCIONAL y del DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA imputables a las entidades demandadas.
2. Que como consecuencia de la declaración anterior, se hagan por lo menos, o en la suma que se probaren las siguientes condenas
3. Que se reconozca y pague por parte de las entidades convocadas a favor de los convocantes, las siguientes cantidades de salarios mínimos legales mensuales vigentes, como indemnización por los PERJUICIOS MORALES Y MATERIALES que están soportando en razón de la privación injusta de la libertad de la cual fue objeto el señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES, identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. De la siguiente manera:

**PERJUICIOS MORALES**

De acuerdo a la jurisprudencia ya reiterada del Honorable Consejo de Estado, se reconocerá al esposo, esposa, compañero o compañera permanente, padres e hijos, una suma equivalente a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de ellos y cincuenta (50) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los hermanos, tíos, sobrinos, abuelos y terceros afectados de las víctimas.

A favor de **DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES**, identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. (Privado injustamente de la libertad), por el sufrimiento, incertidumbre y el rigor del cautiverio a que fue sometido. CIEN SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES. (100 S.M.M.L.V.)

A LOS **PADRES** DE DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES; JOSE DUVAN HERNANDEZ SALAZAR Y AMANDA TABARES DE HERNANDEZ Por la aflicción y dolor experimentado por su padres, quienes tuvieron que padecer el sufrimiento por la privación injusta de la libertad de su hijo. Se estiman los daños morales en la suma de CIEN SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES PARA CADA UNO. (100 S.M.M.L.V.).

A LA **CONYUGE** DEL SEÑOR DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES: LUZ MERY VILLANUEVA NECHA Consiste en el dolor, angustia, aflicción física y espiritual producida a la señora, el hecho de tener que vivir sin la presencia de su esposo durante el tiempo de su privación de la libertad, se estiman los daños morales en la suma de CIEN SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES Vigentes (100 S.M.M.L.V.).

A LAS **HIJAS** DEL SEÑOR DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES: LAUREN DANIELA HERNANDEZ VILLANUEVA y MARIA CAMILA HERNANDEZ ROJAS Consiste en el dolor, angustia, aflicción física y espiritual que han experimentado sus hijas; por las circunstancias en que se produjo la privación injusta de la libertad de su progenitor, el hecho de tener que padecer no solo su ausencia sino también la privación del cariño de su padre. Se estiman los daños morales en la suma de CIEN SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES PARA CADA UNA (100 S.M.M.L.V. para cada una).

A LAS **HERMANAS** DEL SEÑOR DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES: GLORIA NANCY HERNANDEZ Y OLGA LUCIA HERNANDEZ TABARES Consiste en el dolor, angustia, aflicción física y espiritual que han experimentado sus hermanas por las circunstancias en que se produjo la privación injusta de la libertad de su hermano, el hecho de tener que padecer no solo su ausencia sino también la privación del cariño de su hermano. Se estiman los daños morales en la suma de CINCUENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES PARA CADA UNA (50 S.M.M.L.V. para cada una).

A LAS **SOBRINAS** DEL SEÑOR DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES:

* MAIRA ALEJANDRA VERGARA HERNANDEZ
* LICETH NATALIA VERGARA HERNANDEZ
* LINA MABEL PARRA HERNANDEZ
* NICOL GONZALEZ.

Consiste en el dolor, angustia, aflicción física y espiritual que han experimentado sus sobrinas por las circunstancias en que se produjo la privación injusta de la libertad de su tío, el hecho de tener que padecer no solo su ausencia sino también la privación del cariño de su tío. Se estiman los daños morales en la suma de CINCUENTA SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, PARA CADA UNA (50 S.M.M.L.V. para cada una).

TOTAL DE LOS DAÑOS MORALES. Ascienden a la suma de NOVECIENTOS (900 S.M.L.M.V.) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES.

**PERJUICIOS MATERIALES.**

Que se reconozca a favor del señor DUVAN HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. El equivalente a la suma de DOCE PUNTO CINCUENTA (12,50) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes, correspondientes a los doce meses de la privación injusta de su libertad.

Que se pague a favor de mi mandante la INDEXACION sobre las sumas reconocidas por PERJUICIOS MATERIALES, en su modalidad de LUCRO CESANTE, de acuerdo a la variación porcentual del índice de precios al consumidor, certificado por el DANE.

TOTAL DE LOS DAÑOS MATERIALES Ascienden a la suma de DOCE PUNTO CINCUENTA (12,50 S.M.L.M.V.) SALARIOS MINIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES.

1. Que se condene en **costas** a los entes demandados, incluidas las agencias en derecho, de acuerdo a lo establecido en el artículo 188 C.C.A., Ley 1437 de 2011 y, en la sentencia C - 539 del 28 de julio de 1999 , de la Corte Constitucional, que declaró inexequible la prohibición de condenar al pago de agencias en derecho a la Nación y a los entes territoriales, contenida en el inciso segundo del numeral primero del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el numeral 198 del artículo 1o del Decreto 2282 de 1989 y por el artículo 42 de la Ley 794 de 2003.
2. Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del C.C.A. de la Ley 1437 de 2011”
   * 1. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:
        1. El 2 de abril de 2009 la señora Juez 1 Penal Municipal con Función de Control de Garantías expidió la orden de captura número 182 en contra del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. Capitán de Ejército Nacional y contra 10 personas más por el presunto delito de SECUESTRO AGRAVADO.
        2. El día 3 de abril de 2009 fue CAPTURADO Y PRIVADO DE SU LIBERTAD el señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES
        3. El 4 de abril de 2009 la Fiscalía 40 Especializada de la ciudad de Medellín, en el Centro de Servicios Judiciales dentro del radicado 050456000324200780239.

A. radicó a las 07:03 horas solicitud, para programación de Audiencia Preliminar, con los fines de: Legalización de captura, Formulación de imputación y Solicitud Medida de Aseguramiento en contra del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. Capitán de Ejército Nacional, dentro del radicado 050456000324200780239, por el presunto punible de SECUESTRO AGRAVADO, diligencia de la cual retiró la petición de audiencia a las 09:40 horas, sin informar el motivo.

B. radicó a las 11:17 horas solicitud en el Centro de Servicios Judiciales para programación de Audiencia Preliminar de carácter INMEDIATO, con el fin de: Legalización de captura, Formulación de imputación y Solicitud Medida de Aseguramiento en contra de los ciudadanos DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. Capitán de Ejército Nacional y el Cabo Segundo ROÑAL HERNANDEZ FUENTES, por el presunto punible de SECUESTRO.

El 4 de abril de 2009 el Juzgado 9 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, impuso medida de aseguramiento intramural contra el ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES y otros.

* + - 1. El 4 de noviembre de 2009 se realizó audiencia de Formulación de Acusación y se fijó fecha para audiencia preparatoria para el día 30 de noviembre de 2009 a las 03:00 p.m.
      2. El día 6 de abril de 2010 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia adjunto, instaló **audiencia Preparatoria**, procede con los pronunciamientos sobre el descubrimiento de E.M.P. por parte de la fiscalía a la defensa, como el término para descubrimiento ha fenecido, la defensa solicita que se rechacen dichos elementos, que se dé cumplimiento al artículo 346 del C.P.P. como consecuencia de ello, el despacho rechaza los E.M.P. la fiscalía interpone recurso de reposición y apelación, pero el juzgado no repone porque hubo suficiente tiempo para el descubrimiento, concede apelación pero la fiscalía desiste del recurso.
      3. El 7 de abril de 2010, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia adjunto, representado por el doctor ALBERTO ARIAS PINO, instaló audiencia Preparatoria, la defensa del señor JORGE ELIECER OCAMPO MORALES solicita preclusión por muerte de este y la ruptura de la unidad procesal, se suspende la diligencia para decidir la misma, se continua con la audiencia y la fiscalía solicita la suspensión de la diligencia por cuanto deben ser excluidos elementos que se iban a aducir contra el señor JORGE ELIECER. Se fija como fecha para su continuación el día 7 de octubre de 2010 a las 01:30 p.m.
      4. Con fecha 15 de abril de 2010, ante la señora Juez 35 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, se llevó a cabo audiencia preliminar de solicitud de libertad por vencimiento de términos, audiencia solicitada por el defensor del señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABAREZ. Decisión que no fue objeto de apelación por parte de la FISCALIA GENERAL DE LA NACION y mediante orden de libertad No. 231, el Juzgado 35 Penal Municipal con Función de Control de Garantías ordenó la libertad inmediata e incondicional por vencimiento de términos del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES, identificado con C.C. 79.852.518.
      5. El día 7 de septiembre de 2010 se realizó audiencia de preclusión de la causa seguida contra JORGE ELIECER OCAMPO MORALES por muerte de este, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto la decreta y ordena la ruptura de la unidad procesal y solicita a la fiscalía la asignación de un nuevo Código Único de Investigación para continuar con el caso con los demás procesados y fija fecha para el 22 de noviembre de 2010 a las 09:30 horas.
      6. El 23 de febrero de 2011 se instala y continua con la audiencia preparatoria, la fiscalía solicita se suspenda la diligencia porque no ha tenido contacto con las víctimas y ante la exclusión de elementos materiales probatorios por su no descubrimiento, se suspende y se fija como nueva fecha el día 30 de marzo de 2011 a las 02:00 p.m.
      7. Con fecha 13 de marzo de 2011 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala y continua la audiencia preparatoria, la fiscalía manifiesta que no se ha podido comunicar con el apoderado de víctimas, LA DEFENSA SOLICITA LA PRECLUSIÓN DE LA ACTUACIÓN con fundamento en el parágrafo del artículo 332 del C.P.P. -imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal- el despacho programa audiencia para resolver la solicitud de preclusión y la posible continuación de la audiencia preparatoria para el día 6 de mayo de 2011 a las 10:00 a.m.

**1.1.2.11** Con fecha 6 de mayo de 2011 la audiencia de solicitud de preclusión fue suspendida por inasistencia del representante de la fiscalía y se fijó fecha para el día viernes 10 de junio de 2011 a las 09:30 a.m.

**1.1.2.12** Con fecha 10 de junio de 2011 el Juzgado Penal Especializado Adjunto al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia NIEGA LA SOLICITUD DE PRECLUSION DE LA INVESTIGACIÓN formulada por la defensa, se continúa con la audiencia preparatoria, pero se suspende por tener el despacho otra audiencia programada y se fija nueva fecha para su continuación para el día 8 de Julio de 2011 a las 09:30.

**1.1.2.13** Con fecha 31 de octubre de 2011 a las 02:10 p.m. el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, instaló la continuación de la audiencia preparatoria, pero ésta no se pudo realizar porque el señor fiscal manifestó que por retraso en el vuelo no pudo llegar a la hora programada -09:30 a.m.- el despacho fijó como nueva fecha el día jueves 15 de diciembre de 2011 a la 01:00 p.m.

**1.1.2.14** Con fecha 09 de enero de 2012 el Juzgado 2o Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto, instala continuación de la audiencia preparatoria, la fiscalía presenta solicitudes probatorias pero la audiencia se suspende debido a una emergencia sanitaria en el edificio por fallas en el suministro de agua. El despacho fija nueva fecha y hora para la continuación de la audiencia preparatoria el día 10 de abril de 2012 a las 09:00 a.m.

**1.1.2.15** Con fecha 31 de julio de 2012 el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto, continuó con la audiencia preparatoria, la defensa presenta solicitudes probatorias, pero teniendo en cuenta que es necesario estudiar con detenimiento las solicitudes probatorias y las solicitudes de exclusión, rechazo e inadmisibilidad y que no es posible continuar con la audiencia por cuanto para el resto del día hay dos audiencias programadas, además que el fiscal sale a vacaciones, el despacho fija fecha para continuar con la audiencia el día lunes 01 de octubre de 2012 a las 09:30 a.m.

**1.1.2.16** Con fecha 16 de agosto de 2013 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, instala para continuación de audiencia preparatoria, pero se declara fallida por la ausencia del defensor y se fija nueva fecha para el día 03 de septiembre a las 08:00 de la mañana.

**1.1.2.17** Con fecha 3 de septiembre de 2013 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, instala para continuación de audiencia preparatoria, pero no se realiza por ausencia de la defensa y de los procesados, se fija nueva fecha para el día 25 de septiembre a partir de las 04:00 de la tarde. ...(sic)"el representante de la fiscalía manifiesta que mediante resolución emanada de la Fiscalía General de la Nación, se le asignó el conocimiento de la investigación que se adelanta con el radicado 05045600020100006 y que es una ruptura del SPOA 050456000324200780239, proceso que se tramita en este despacho y cuyo conocimiento al parecer no le corresponde adelantar, por lo que anunció que solicitará a la jefatura de la unidad nacional contra el terrorismo que aclare si el radicado 2007-80239 también es de su competencia, para evitar futuras nulidades.

...'Por parte del despacho se oficiará al Coordinador Jefe de la Unidad Nacional de Fiscalías Contra el Terrorismo con copia a la Fiscalía General de la Nación, para que se informe a este despacho quien es el delegado fiscal que ha sido asignado para adelantar las audiencias correspondientes dentro del asunto radicado 2007-80239 que se sigue en este despacho, toda vez que el mismo ha estado en suspenso por un lapso considerable y debe saberse a que fiscal se citará para la próxima audiencia".

**1.1.2.18** Con **fecha 07 de abril de 2014** el Juzgado segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la **audiencia preparatoria**, decreta a la fiscalía diecinueve (19) testimoniales y tres (3) documentales y a la defensa decreta siete (7) testimoniales. De común acuerdo con las partes se fija fecha para dar inicio a la audiencia de juicio oral los días 11,12, y 13 de agosto de 2014 a partir de las 08:30 a.m. hasta las 13:00 p.m. continuando 25,26, y 27 de agosto de 08:30 a.m. hasta las 13:00 p.m. Finalizando 29 y 30 de septiembre de 2014 a las 08:30 p.m. hasta las 13:00 horas y 1 de octubre de 2014 de 08:30 a.m. hasta las 13:00 p.m.

**1.1.2.19** Con fecha 11 de agosto de 2014 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la audiencia de juicio oral, pero no se realiza por inasistencia de los acusados y de la defensa, ya que uno de los acusados el señor HERNANDEZ TABARES DUVAN MAURICIO, manifestó a través de oficio que no contaba con los recursos económicos para costear los gastos de su desplazamiento como también para sufragar los viáticos de su defensor, ante lo cual el despacho suspendió la diligencia para continuarla el 25 de agosto de 2014 a partir de las 08:30 a.m.

**1.1.2.20** Con fecha 25 de agosto de 2014 el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la audiencia de juicio oral

**1.1.2.21** Con fecha 29 de septiembre de 2014 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la audiencia de juicio oral, se da inicio a la respectiva audiencia

**1.1.2.22** Con fecha 01 de octubre de 2014 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la audiencia de continuación de juicio oral, el despacho deja observaciones y emite de manera oral la sentencia No. 161, mediante la cual se resolvió al señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES Y RONALD HERNANDEZ FUENTES de la conducta de secuestro simple agravado por la cual fueron acusados.

**1.1.2.23** Como se puede apreciar una vez realizado el juicio y escuchado los alegatos de las partes, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, el día 01 de Octubre de 2014, profirió sentencia absolutoria de los delitos por los cuales fuera acusado, toda vez que la Fiscalía General de la Nación solicitó la absolución, al no poder desvirtuar la presunción de inocencia, ni probar efectivamente que el ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. Fuera la persona que cometió el hecho punible que lo privó injustamente de su libertad.

**1.1.2.24** Es de anotar que durante 12 meses el aquí convocante permaneció privado de su libertad, situación ésta que no solo afectó su derechos fundamental a la libertad, sino que colateralmente afectó moralmente a todos y cada uno de los miembros de su núcleo familiar, pues a pesar de encontrarse en vigencia el nuevo sistema penal acusatorio el cual se caracteriza por ser garantista, a ellos se les aplicó los principios y el procedimiento del antiguo sistema penal acusatorio, lo cual deja entrever el error judicial por parte de las entidades demandadas en el presente proceso.

**1.1.2.25** Por disposición Constitucional, al privado de su libertad, le asiste el derecho de solicitar a través de este medio, o a través del proceso Ordinario de Reparación Directa, no solo el pago de los perjuicios de índole moral, sino a los materiales o lucro cesante, pues es la norma Superior la que establece que los colombianos hábiles para laborar no podrán devengar menos del mínimo mensual, esto es, el mínimo vital.

**1.1.2.26** El señor DUVAN Mauricio HERNANDEZ TABARES NO tenía la obligación de soportar las medidas que lo afectaron, toda vez que no existían en su contra serios indicios que lo comprometieran con la conducta endilgada como finalmente quedó demostrado.

**1.1.2.27** La PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD de la cual fue objeto el señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES se prolongó por espacio de doce (12) meses, once (11) días, desde el día cuatro (4) de Abril de 2009 hasta el día quince (15) de abril de 2010, constituyéndose en un DAÑO ANTIJURIDICO que debe ser indemnizado con apego a lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política de 1991, a su favor y a favor de su núcleo familiar.

* 1. **LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:** 
     1. La apoderada de la **NACION – RAMA JUDICIAL** se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones en los siguientes términos:

Me opongo a todas las declaraciones y condenas que sean contrarias a la Entidad que represento toda vez que, no existe razón de hecho o derecho sobre la cual el Estado deba resarcir daño alguno a terceros porque carece de fundamentos jurídicos tal como se demuestra a continuación.

Me ratifico en todas y cada una de las razones de hecho y derecho expuestas, tanto en esta contestación a los hechos de la demanda como en las razones de la defensa, solicitando se absuelva de todo cargo a la Entidad que represento, declarando las excepciones que de conformidad con el artículo 187 inciso 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, resultaren probadas.

Propuso como **EXCEPCIONES:**

|  |  |
| --- | --- |
| **EXCEPCIONES** | **CONTESTACION DE LAS EXCEPCIONES** |
| **FUERZA MAYOR**  Para el caso que se analiza, la sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013, Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente, Dr. Mauricio Fajardo Gómez, No de Radicación 52001233100019967459 - 01 (23.354)., que estableció la responsabilidad objetiva, para aquellos casos, en que la persona privada de la libertad, es posteriormente absuelta, bien por in dubio pro reo, bien por otra causal, no es aplicable, para la Rama Judicial; por cuanto a pesar de que los supuestos de hecho, coinciden con los que se analizaron en la sentencia de unificación citada, los supuestos de derecho son diferentes, dado que, en el presente caso se configura el eximente de responsabilidad estatal, denominado FUERZA MAYOR.  Descendiendo al presente caso, se observa que confluyen los elementos de exterioridad, imprevisibilidad e irresistibilidad, requeridos para que se configure el eximente de responsabilidad denominado "FUERZA MAYOR", pues, del estudio jurídico de los hechos señalados en la demanda, y el análisis de las sentencias absolutorias proferida dentro del presente asunto a favor del señor Duvan Mauricio Hernández Tabares, se observa que en el proceso penal al que resultó vinculado éste, se debió dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 1121 de 2006, que excluye de beneficios y subrogados penales a las personas imputadas de delitos como en el presente asunto de Secuestro, y en tal sentir, si bien los jueces son autónomos e independientes para elegir las normas jurídicas pertinentes al caso en concreto, para determinar su forma de aplicación, y para establecer la manera de interpretar e integrar el ordenamiento jurídico, no es menos cierto que en esta labor no les es dable apartarse de los hechos, o dejar de valorar las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso y, menos aún, desconocer las disposiciones constitucionales o legales, como el artículo arriba indicado, aunado al hecho de que este proceso se encuentra plagado de deficiencias y falta de idoneidad de los medios probatorios tendientes a probar la materialización del hecho punible, lo que como ya se dijo, no hicieron, lo que conllevó a que se tuviera que emitir una sentencia de carácter absolutorio.  En resumen los jueces actuaron durante el proceso penal, en cumplimiento de funciones asignadas en la ley 906 de 2004 obedeciendo a principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación y a la aplicación obligatoria de la norma que se indicó. | Ante la excepción denominada **"FUERZA MAYOR"** es menester precisar que la delegada expuso los componentes de la fuerza mayor pero no explicó de dónde provino la fuerza mayor y sobre quien pudo haber recaído dicha fuerza.  Durante el proceso penal seguido en contra del señor **DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES** no se advirtió por parte de los señores jueces que les correspondió representar los intereses del estado y de los ciudadanos colombianos que alguno de ellos hubiera denunciado una presunta conducta irregular que representara algún tipo de fuerza mayor que le hubiera impedido ejercer sus obligaciones y que le hubiere tocado realizar un acto en contra de su voluntad; hasta el momento no se conoce que producto de alguna "fuerza extraña" el juez de la causa para el momento de proferir la sentencia absolutoria, estuviera bajo la influencia de una fuerza mayor que lo obligara a tomar alguna decisión contraria a derecho, como tampoco se ha observado, ni se ha tenido conocimiento que el señor Juez de control de Garantías haya actuado en contra de su voluntad producto de alguna "fuerza mayor" al momento de impartirle legalidad a la solicitud de orden de captura como al momento de tomar las decisiones de las audiencias concentradas de legalización de captura e imposición de medida de aseguramiento en contra del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES.  No se evidencia a través de las diferentes documentales aportadas en la demanda, la existencia de una "fuerza mayor" que exonere de responsabilidad a la aquí demandada Nación Rama Judicial, como tampoco la apoderada aportó ninguna documental de la cual se infiera la existencia de dicha "fuerza mayor". |
| **INNOMINADA**  De conformidad con el Artículo 187, inciso 2o. Del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, solicito se declare cualquier otra que el tallador encuentre probada en el curso del proceso. |  |

* + 1. La apoderada de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACION** se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones en los siguientes términos:

Manifiesto mi oposición a todas las pretensiones de la demanda, y de una vez solicito a su señoría, que sean desestimadas pues no están llamadas a prosperar, comoquiera que de la lectura de la demanda y de sus anexos, se evidencia que la parte demandante pretende el resarcimiento de daños que en su sentir le ocasionó la Fiscalía General de la Nación por la privación de la libertad de DUVAN MAURICIO HERNANDEZ, sin fundamentos que permitan estructurar responsabilidad patrimonial i:i administrativa de mi representada, con base en los argumentos que expongo como EXCEPCIONES DE MÉRITO y FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO.

Adicionalmente, téngase en cuenta que en relación con los perjuicios solicitados, no hay lugar a su declaración, pues siendo una obligación del Estado, procurar la convivencia y coexistencia pacífica de sus asociados, una de las herramientas que tiene el Estado para asegurar esa coexistencia, es la posibilidad de investigar, conductas, asegurar a sus presuntos responsables, en el caso de que la que se investiga en ese momento, sea considerada como delito, hasta tanto o exista certeza de su comisión; por lo cual al ser la detención preventiva una eventual carga a soportar, no hay lugar a reconocimiento de perjuicio alguno.

En lo que concierne a la solicitud de condena por perjuicios morales, debe indicarse que los mismos están por fuera de toda realidad, y de manera desproporcionada e injustificada desbordan los parámetros señalados por la jurisprudencia de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, especialmente los fijados a partir de la Sentencia de Unificación del 28 de Agosto de 2013, máxime cuando se enlistan como reclamantes a todos y cada uno de los demandantes, en la cuantiosa suma que equivalga a cien salarios mínimos mensuales legales vigentes, cuando para el efecto, no se otorga en la demanda una explicación que de cuenta de la generación de ese perjuicio, ni siquiera para el directo afectado con la privación injusta de la libertad, mucho menos, una prueba sumaria que conduzca a determinarlo.

Igual situación ocurre con la pretensión de condena por daños a la vida de relación y a los derechos fundamentales que se presentan con la demanda, los cuales, además resultan carentes de cualquier fundamento, en cuando que ni de los hechos de la demanda, como de ninguna otra parte de la misma, se desprende una situación fáctica que explique la configuración de alguno de los estos tipos de perjuicio, de acuerdo con el contenido conceptual que para el caso, la jurisprudencia de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado.

En ese orden de ideas desde este momento procesal, se solicita que dichas pretensiones sean desestimadas, por cuanto aún de llegarse a probar el supuesto de la configuración de este tipo de perjuicios, los mismos al no ser detallados o explicados en la demanda, vulnerarían el derecho a la defensa de la parte demandada, quien para el caso, no tiene en este momento la oportunidad de pronunciarse en detalle de los mismos, más allá de indicar la omisión ya advertida.

Propuso como **EXCEPCIONES:**

|  |  |
| --- | --- |
| **EXCEPCIONES** | **CONTESTACION DE LAS EXCEPCIONES** |
| FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN:  Al no incumbir a la Fiscalía General de la Nación, con el nuevo Estatuto de Procedimiento Penal, imponer la medida de aseguramiento, ya que como se dijo anteriormente, le corresponde a la Fiscalía adelantar la investigación, para de acuerdo con la prueba obrante en ese momento procesal, solicitar, como medida preventiva la detención del sindicado, si lo considera conveniente, correspondiéndole al Juez de garantías estudiar dicha solicitud, analizar las pruebas presentadas por la Fiscalía, y decretar las que estime procedentes, para luego si establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento, es decir, que en últimas, si todo se ajusta a derecho, es el juez de garantías quien decide y decreta la medida de aseguramiento a imponer. Y siendo ello así no es de recibo la pretensión del demandante de declarar administrativamente responsable a la entidad que represento, por "detención ilegal", ya que si bien es cierto se dio esta medida, ella no fue proferida por mi representada.  Cabe anotar, que casos símiles los H. Tribunales de Cesar, Cundinamarca, Risaralda y Antioquia, han denegado las pretensiones de los actores, exonerando de responsabilidad patrimonial y administrativamente a la entidad que represento, al establecer que no se daban los requisitos para emitir decisión contraria.  En los casos de privación de la libertad es claro que la imposición de la medida de aseguramiento es el hecho generador del daño antijurídico que se pretende satisfacer, dentro del procedimiento penal regido por la Ley 906 de 2004, el Juez de Control de Garantías es la autoridad que tiene la jurisdicción para interponerla, causa única y eficiente del daño alegado.  El artículo 308 de la Ley 906 de 2004 estipula lo siguiente:[[1]](#footnote-1) Del artículo transcrito se extrae dos situaciones: 1) está en la discrecionalidad del Juez de Control de Garantías decretar la medida de aseguramiento y 2) dicha decisión se toma después de escuchar a la Fiscalía, Ministerio Público y a la Defensa.  El Honorable Consejo de Estado en sentencia del 26 DE ABRIL DE 2017, Radicación número: 52091-23-31-000-2010-00082-01(47380) Consejera Ponente. MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, reitero que en casos de privación de la libertad impuesta bajo el procedimiento penal de la Ley 906 de 2004, la Fiscalía General de la Nación no es la llamada a responder por los perjuicios reclamados por los demandantes, dado que estos, por las razones expuestas, le son imputables a la Rama Judicial.  En el mismo sentido, se ha pronunciado en Sentencia del 24 de junio de 2015, Consejero Ponente Dr. Hernán Andrade Rincón, expediente 38524; Sentencia del 18 de abril de 2016, Consejero Ponente Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera, expediente 40217; Sentencia del 26 de mayo de 2016, Consejero Ponente Dr. Hernán Andrade Rincón, expediente 41573; Sentencia del 30 de junio de 2016, Consejera Ponente Dra. Martha Nubia Velásquez Rico, expediente 41604; Sentencia del 14 de julio de 2016, Consejera Ponente Dra. Martha Nubia Velásquez Rico, expediente 42476; Sentencia del 14 de julio de 2016, Consejera Ponente Dra. Martha Nubia Velásquez Rico, expediente 42555; Sentencia del 21 de julio de 2016, Consejero Ponente Dr. Jaime Orlando Santofimio, expediente 41608.  En este orden de ideas, la solicitud de la Fiscalía General de la Nación no puede ser considerada como causa eficiente en la imposición de la medida, pues el Juez de Control de Garantías escucha a la defensa del investigado, al Ministerio Público y a las victimas si ellos intervienen. Es decir, las razones expuestas por la Fiscalía es sólo uno de los argumentos que se debe evaluar para tomar la decisión.  Si bien es cierto que la Fiscalía en este caso fue quien solicito la medida de aseguramiento, también lo es que de conformidad con los artículos 306,307 y 308 de la Ley 906 de 2004, se establece la competencia en el Juez de Control de Garantías de disponer sobre la imposición de la medida de aseguramiento.  Sobre la competencia de la imposición de la medida de aseguramiento, la Corte Constitucional en Sentencia C 396 de 2007, señaló decantando en las características del Sistema Penal Acusatorio,  Como en el presente caso está probado que el Juzgado Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías fue quien impuso la medida de aseguramiento, no es dable imputar jurídicamente el daño alegado a mi representada.  En este orden de ideas y teniendo en cuenta que la causa eficiente que produce el daño antijurídico en la detención injusta es la imposición de la medida de aseguramiento, y no la petición realizada por la Fiscalía, se debe absolver de todas las pretensiones a la Fiscalía General de la Nación. | El apoderado de la fiscalía desconoce lo preceptuado en el artículo 249 superior que establece: ... ( sic)"La Fiscalía General de la Nación forma parte de la Rama Judicial y tendrá autonomía administrativa y presupuesta!", lo que ratifica que son dos entes que deben coexistir para la administración de la justicia.  El apoderado de la Fiscalía aduce en su primera excepción falta de legitimación en la causa por pasiva y desconoce que el Juez de Control de Garantías toma sus decisiones por solicitud que hace el fiscal teniendo en cuenta las facultades conferidas en el artículo 250 de la Constitución Política de Colombia.  Es de acuerdo a lo previsto en el artículo 250 superior que el delegado fiscal en ejercicio de la potestad de la persecución penal que realiza actos idóneos en el ejercicio de sus funciones y le solicita al Juez de Control de Garantías que decrete las medida necesaria para privar de la libertad al ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ actos que resultan idóneos y se decreta la imposición de una medida restrictiva de la libertad como lo es la imposición de medida intramural, como se puede apreciar en dicho actuar la decisión por si sola de privarlo de la libertad no está solo en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, ni tampoco esta medida se encuentra por si sola en cabeza del Juez de control de garantías.  El apoderado de la fiscalía en su excepción desconoce lo previsto en el artículo 113 de nuestra Constitución Política que establece que los diferentes órganos del estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.  También desconoce lo preceptuado en el Artículo 2o de la Ley 906 de2004 en su inciso segundo que establece: "El Juez de Control de Garantías, previa solicitud de la Fiscalía General de la Nación, ordenará la restricción de la libertad del imputado cuando resulte necesaria para garantizar su comparecencia o la preservación de la prueba o la protección de la comunidad, en especial de las víctimas...  Es posible que el apoderado fiscal en la presentación de su excepción, considere que hubo una actitud pasiva por parte del delegado fiscal para este caso ya que la audiencia preparatoria demoró cuatro (4) años, comenzando el 6 de abril de 2010 y culminando el 7 de abril de 2014; lo anterior por motivos atribuibles en un ochenta por ciento a la Fiscalía General de la Nación, por cuanto sus delegados no comparecían, informaban que iban a solicitar la variación de la asignación, a tal punto que durante un prolongado tiempo, ni el Despacho, ni los sujetos procesales tenían conocimiento de quien era el Delegado Fiscal que debía concurrir a las audiencias, todo de lo cual se dejó constancia por parte de la Defensa, quien incluso solicitó se compulsaran las respectivas copias penales y disciplinarias para investigar la actitud omisiva de la Fiscalía. |
| AUSENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTUACIÓN DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y EL HECHO DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD  En el caso que nos ocupa, se advierte que la privación de la libertad del acá demandante se da como consecuencia de la medida de aseguramiento en su momento decretada por un Juez Penal con funciones de Control de Garantías, para lo cual, es el, quien bajo la convicción intima e individual construye el correspondiente análisis de inferencia que le permite determinar la procedencia o no de la decisión a adoptar.  No obstante lo anterior, debe decirse que para el efecto la Fiscalía solicita la imposición de la medida de aseguramiento, conforme a una teoría de caso soportada en unos elementos materiales probatorios que indican un compromiso de responsabilidad penal en contra de quien ha sido previamente imputado.  De cualquier forma, debe recalcarse que en este caso la labor investigativa que desplegó la Fiscalía General de la Nación no podría cuestionarse, en tanto, como ya se anotó, los elementos materiales probatorios con los cuales el juez de control de garantías construyó de manera individual y exclusiva la inferencia en virtud de la cual, concluyó la procedencia de la imposición de la medida de aseguramiento en contra del acá demandante.  De esta forma, aun en un escenario de desarrollo procesal en el marco del título de imputación objetiva, se advierte con claridad, que no fue la investigación desarrollada por la Fiscalía General de la Nació, como tampoco los elementos materiales probatorios en su momento presentados como sustento de la solicitud de medida de aseguramiento, las que conllevaron a la privación de la libertad de la acá demandante. | Es la fiscalía la que solicita que se imponga una medida de aseguramiento intramural y sustenta su petición, es decir que si la fiscalía no realiza esta actividad invasiva de la privacidad y de la libertad en contra del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ, el Juez de Control de Garantías no tiene por qué decretar algo que no le han pedido ni indicarle a la fiscalía cuál es su deber ser en el desarrollo de la audiencia.  El nexo causal de la actuación de la fiscalía con el hecho de la privación de la libertad del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ, se puede se vislumbra a través de la actividad desplegada con fecha dos (2) de Abril de 2009 donde la Fiscalía Cuarenta (40) Especializada de la ciudad de Medellín, representada para esa fecha por la Doctora LILLYAM SOTO CARDENAS, donde radicó solicitud en el Centro de Servicios Judiciales para que fuera programada Audiencia Preliminar Reservada de Control Previo Expedición Orden de Captura, por el presunto punible de CONCIERTO PARA DELINQUIR Y POSIBLE ENRIQUECIMIENTO ILICITO, dentro del radicado 050456000324200780239.  Otro hecho indicador del nexo causal se ve reflejado al momento de la realización de audiencia de juicio y escuchado los alegatos de las partes, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, el dia 01 de Octubre de 2014, profirió sentencia absolutoria de los delitos por los cuales fuera acusado, toda vez que la Fiscalía General de la Nación solicitó la absolución, al no poder desvirtuar la presunción de inocencia, ni probar efectivamente que el ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. Fuera la persona que cometió el hecho punible que lo privó injustamente de su libertad, no hubo por parte de la fiscalía un test de razonabilidad para evaluar los diferentes elementos materiales probatorios y evidencia física que poseía en esos momentos que le permitieran comprender la necesidad de iniciar todo un proceso penal, donde pudiera probar su teoría del caso.  La Fiscalía General de la Nación, a través de su delegado fiscal desconoció lo establecido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 9o numeral 3o.. (sic)"la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general... |

* 1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**
     1. El apoderado de la parte **DEMANDANTE** reitero las pretensiones, hechos y los argumentos expuestos en la demanda y solicito se acceda a las pretensiones de la demanda precisando

Señora juez, como quedó demostrado la audiencia preparatoria demoró cuatro (4) años, comenzando el 6 de abril de 2010 y culminando el 7 de abril de 2014; lo anterior por motivos atribuibles en un ochenta por ciento a la Fiscalía General de la Nación, por cuanto sus delegados no comparecían, informaban que iban a solicitar la variación de la asignación, a tal punto que durante un prolongado tiempo, ni el Despacho, ni los sujetos procesales tenían conocimiento de quien era el Delegado Fiscal que debía concurrir a las audiencias, todo de lo cual se dejó constancia por parte de la Defensa, quien incluso solicitó se compulsaran las respectivas copias penales y disciplinarias para investigar la actitud omisiva de la Fiscalía.

La parte demandante aportó en los anexos de la demanda, un (1) C.D. correspondiente a la audiencia de continuación de juicio oral de fecha primero (01) de octubre de 2014, en la cual se profirió sentido de fallo absolutorio y se dictó SENTENCIA ABSOLUTORIA POR INOCENCIA PLENA.

Su señoría el tiempo de duración de la privación injusta de la libertad, quedó ratificado a través de la prueba documental ordenada de manera oficiosa donde el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario remitió a este despacho copia de la Cartilla Biográfica del señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES.

Su señoría, es de precisar que durante doce (12) meses y once (11) días, el aquí convocante permaneció privado de su libertad, situación ésta que no solo afectó su derecho fundamental a la libertad, sino que colateralmente afectó moralmente a todos y cada uno de los miembros de su núcleo familiar, pues a pesar de encontrarse en vigencia el nuevo sistema penal acusatorio el cual se caracteriza por ser garantista, a ellos se les aplicó los principios y el procedimiento del antiguo sistema penal acusatorio, lo cual deja entrever el error judicial por parte de las entidades demandadas en el presente proceso.

El señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES NO tenía la obligación de soportar las medidas que lo afectaron, toda vez que no existían en su contra serios indicios que lo comprometieran con la conducta endilgada como finalmente quedó demostrado.

Como se estableció a través de la practica probatoria, la privación de la libertad, no obedeció a la conducta del procesado, (dolo o culpa grave) toda vez que no fue capturado en flagrancia, ni se encontraba huyendo de la justicia por este u otros hechos, situaciones que al no evidenciarse no rompen el nexo causal necesario para atribuirle a la administración el deber de reparar los perjuicios causados, tal y como lo ha señalado el Honorable Consejo de Estado, Sección Tercera, a través de la Sentencia de Radicado No. 54001-23-31-000-2003-00263-01 (40463), de fecha diciembre 13 de 201 7[[2]](#footnote-2).

La PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD de la cual fue objeto el señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES se prolongó por espacio de doce (12) meses y once (11) días, constituyéndose en un DAÑO ANTIJURIDICO que debe ser indemnizado con apego a lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política de 1991, a su favor y a favor de su núcleo familiar.

Con base en las anteriores consideraciones de hecho y de derecho solicito a su señoría acoger favorablemente las pretensiones planteadas en la demanda.

* + 1. El apoderado de la parte demandada LA NACION – RAMA JUDICIAL se ratificó en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y solicito se nieguen las pretensiones de la demanda
    2. El apoderado de la parte demandada FISCALIA GENERAL DE LA NACION se ratificó en los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y solicito se nieguen las pretensiones de la demanda
  1. El **MINISTERIO PUBLICO** representado por la PROCURADURIA JUDICIAL 82-1 no presentó concepto.

1. **CONSIDERACIONES**
   1. **ESTUDIO DE LAS EXCEPCIONES:**

* **En cuanto a la excepción de** FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN propuesta por la demandada FISCALIA GENERAL DE LA NACION el despacho se remite a lo decidido en el acápite respectivo de la audiencia inicial.
* En relación con la excepción AUSENCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE LA ACTUACIÓN DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y EL HECHO DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD propuesta por la demandada FISCALIA GENERAL DE LA NACION no goza de esta calidad, en atención a que los hechos que se aducen como fundamento de la misma, no la conforman, limitándose simplemente a negar o contradecir los supuestos de hecho en que los demandantes sustentan su acción. En este sentido, el término “excepción”, está reservado para aquéllos únicos casos en que tal instrumento de defensa, se traduce en la acreditación de hechos y razones distintos, encaminados a excluir, enervar o dilatar las pretensiones.
* En cuanto a la excepción de **FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO** propuesta por la parte demandada NACION – RAMA JUDICIAL, por tratarse de un eximente de responsabilidad, se estudiará sólo en el evento en que aquella se configure. Por ende, se procederá a determinar si en el sub examine si se verifican todos y cada uno de los presupuestos que permitan la responsabilidad de las demandadas
* En relación con la excepción **GENÉRICA o LA INNOMINADA** planteada por la demandada NACION – RAMA JUDICIAL, sólo puede considerarse como un llamado al Despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto**.**
  1. **LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:**

Conforme a lo determinado en la FIJACIÓN DEL LITIGIO se busca establecer si las demandadas son responsables o no por los daños sufridos por los demandantes como consecuencia del presunto ERROR JURISDICCIONAL, DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA y PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD de la cual fue objeto DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

***¿Existió un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, un error judicial y una privación injusta dentro del proceso penal adelantado en contra del señor* DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES?** Y si lo fue ***¿a quién se le atribuye la responsabilidad?***

El artículo 90 de la Constitución consagra la cláusula general de responsabilidad del Estado al señalar que el *“Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

La ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, reguló ampliamente la responsabilidad del Estado y de sus funcionarios y empleados judiciales, a cuyo efecto determinó tres supuestos:

* **El error jurisdiccional (art. 66)**
* **La privación injusta de la libertad (art. 68).**
* **El defectuoso funcionamiento de la administración de justicia (art. 69)**

El artículo 66 de la misma norma define el **error jurisdiccional** como aquel cometido por una autoridad **investida de facultad jurisdiccional**, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.

Al referirse al **error judicial** la jurisprudencia ha considerado que para que aquél se produzca se requiere que conste en una providencia judicial respecto de la cual se hayan agotado los recursos ordinarios legalmente procedentes y que la providencia sea contraria a derecho, sin que esto signifique que la contradicción tenga que ser grosera, abiertamente ilegal o arbitraria, es decir, que la medida tomada haya sido injusta, esto es producto de un razonamiento errado del funcionario judicial que constituye una vía de hecho la cual consiste básicamente en una actuación arbitraria, realizada por un funcionario judicial y materializada en una providencia, siendo la arbitrariedad de tal envergadura, que además de vulnerar uno o más derechos fundamentales, constituye una actuación abiertamente irregular[[3]](#footnote-3). Ello implica que deben estudiarse los elementos que configuran la responsabilidad del Estado, esto es, la falla, el daño y el nexo causal.

De conformidad con el artículo 68 de la ley 270 de 1996 “*Quien haya sido privado* ***injustamente*** *de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”* (Subrayado fuera de texto)

Con respecto a la **privación injusta de la libertad**, la jurisprudencia del Consejo de Estado había venido señalando que frente a la materialización de cualquiera de las hipótesis, cuando una persona privada de la libertad fuera absuelta, porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, la conducta no constituía hecho punible o por in dubio pro reo, se habría de calificar como detención injusta y en consecuencia debía ser tratada como una responsabilidad objetiva; pero, en todo caso, se consideró que el daño no sería imputable al Estado cuando se hubiera producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero.

Sin embargo, con sentencia de agosto 18 de 2018[[4]](#footnote-4) la Sala Plena de la Sección Tercera modificó y unificó su jurisprudencia frente a los casos de privación injusta de la libertad, en el sentido de que no siempre que alguien sea privado de su libertad y se beneficie con la preclusión de la investigación o con la declaratoria de su inocencia tiene derecho a ser indemnizado, precisando que frente a la antijuridicidad del daño, 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 lo cometió o que la conducta investigada no constituyó 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 partir del artículo 90 de la Constitución, es decir, identificar la antijuridicidad del daño.

Además, el juez debe verificar, imprescindiblemente, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, bajo la óptica exclusiva del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la consecuente imposición de la medida de aseguramiento preventiva [[5]](#footnote-5)

Al respecto también es preciso indicar que la CORTE CONSTITUCIONAL sobre este particular también había precisado: “*que el artículo 90 de la Constitución Política* ***no establece un régimen de imputación estatal específico****, como tampoco lo hacen el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 y la Sentencia C-037 de 1996, cuando el hecho que origina el presunto* ***daño antijurídico es la privación de la libertad****. Lo anterior en tanto la Corte Constitucional y el Consejo de Estado han aceptado que el juez administrativo debe establecer en estos casos el régimen de imputación a partir de las particularidades de cada caso.*

*En otras palabras, definir una fórmula automática, rigurosa e inflexible para el juzgamiento del Estado en hechos de privación injusta de la libertad contraviene el entendimiento del artículo 68 de la Ley 270 y de paso el régimen general de responsabilidad, previsto en el artículo 90 constitucional.*

*Y es que la Sala Plena debía establecer, en ejercicio de su competencia para guardar la integridad y supremacía de la Carta Política, si las decisiones judiciales cuestionadas por los accionantes y que invocaban la jurisprudencia de lo contencioso administrativo se ajustaban a la interpretación referida.*

*En efecto, señaló que “determinar, como fórmula rigurosa e inmutable, que cuando sobrevenga la absolución por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia, el Estado deba ser condenado de manera automática, a partir de un título de imputación objetivo, sin que medie un análisis previo del juez que determine* ***si la decisión que restringió preventivamente la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, transgrede el precedente constitucional fijado****”.*

*Y concluyó que lo señalado no se opone a que otros supuestos o eventos queden comprendidos por un título de imputación de esa naturaleza, tal y como podría ocurrir, en principio, con aquellos casos en los cuales el comportamiento no existió o la conducta es considerada atípica” [[6]](#footnote-6)*

Así las cosas, como se indicó en el fallo de unificación, *“(e) El funcionario judicial, en preponderancia de un juicio libre y autónomo y en virtud del principio iura novit curia, puede encausar el análisis del asunto bajo las premisas del título de imputación que considere pertinente, de acuerdo con el caso concreto y deberá manifestar de forma razonada los fundamentos que le sirven de base para ello”,* como se hará a continuación”.

Por último, el artículo 69 ibídem establece que cuando el daño no proviene de un error judicial o de la privación injusta de la libertad, el título de imputación jurídica radica en el **defectuoso funcionamiento** de la administración de justicia.

Dentro del concepto de **defectuoso funcionamiento de la administración de justicia** se encuentran todas las acciones u omisiones constitutivas de falla, que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia, puede provenir no sólo de los funcionarios, sino también de los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, de los empleados judiciales, de los agentes y de los auxiliares judiciales.

En todo caso, se debe tener en cuenta que la responsabilidad por falla en el servicio surge a partir de la comprobación de la existencia de tres elementos fundamentales:

1) el **daño antijurídico** sufrido por el interesado,

2) la **falla del servicio** propiamente dicha, que consiste en el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada, y finalmente,

3) una **relación de causalidad** entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

* 1. **ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:**
     1. Conforme al material probatorio aportado se **encuentran PROBADOS los siguientes hechos**:
* DUVAN MAURICIO HERNÁNDEZ TABARES es **hijo**[[7]](#footnote-7) de AMANDA TABARES URUEÑA y JOSÉ DUVAN HERNÁNDEZ SALAZAR **esposo**[[8]](#footnote-8) de LUZ MERY VILLANUEVA NECHA **padre**[[9]](#footnote-9) de LAUREN DANIELA HERNÁNDEZ VILLANUEVA y MARÍA CAMILA HERNÁNDEZ ROJAS **hermano** de GLORIA NANCY HERNÁNDEZ TABARES[[10]](#footnote-10) y OLGA LUCIA HERNÁNDEZ TABARES[[11]](#footnote-11) y **tío** de MAIRA ALEJANDRA VERGARA HERNÁNDEZ[[12]](#footnote-12), LIZETH NATALIA VERGARA HERNÁNDEZ[[13]](#footnote-13), LINA MABEL PARRA HERNÁNDEZ[[14]](#footnote-14) y NICOLE GONZÁLEZ[[15]](#footnote-15)
* Dentro del proceso penal se presentaron las siguientes actuaciones

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **FECHA** | **PARTE Y ACTUACION** | | | |
| 2 de Abril de 2009[[16]](#footnote-16) | **Juez 1 Penal Municipal con Función de Control de Garantías**[[17]](#footnote-17)  Ante la petición de la Fiscalía 40 Especializada de la ciudad de Medellín[[18]](#footnote-18) por el presunto punible de CONCIERTO PARA DELINQUIR Y POSIBLE ENRIQUECIMIENTO ILICITO, dentro del radicado 050456000324200780239 NI 21763 expidió la orden de captura número 182[[19]](#footnote-19) en contra del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES (alias MAICOL) identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. ex oficial del ejército en el grado de Capitán de Ejército Nacional por el presunto delito de SECUESTRO AGRAVADO.  El soporte fue el acta del investigador de campo | | | |
| 3 de abril de 2009[[20]](#footnote-20). | Fue CAPTURADO Y PRIVADO DE SU LIBERTAD el señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518, de Bogotá, D.C. por el presunto delito de SECUESTRO AGRAVADO. | | | |
| 4 de Abril de 2009 | la Fiscalía 40 Especializada de la ciudad de Medellín  A. radicó a las 07:03[[21]](#footnote-21) horas solicitud, para programación de Audiencia Preliminar, con los fines de: Legalización de captura, Formulación de imputación y Solicitud Medida de Aseguramiento en contra del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. Capitán de Ejército Nacional, dentro del radicado 050456000324200780239, por el presunto punible de SECUESTRO AGRAVADO, diligencia de la cual retiró la petición de audiencia a las 09:40 horas, sin informar el motivo.  B. radicó a las 11:17 horas solicitud en el Centro de Servicios Judiciales para programación de Audiencia Preliminar de carácter INMEDIATO, con el fin de: *Legalización de captura, Formulación de imputación y Solicitud Medida de Aseguramiento en contra de los ciudadanos DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. Capitán de Ejército Nacional y el Cabo Segundo ROÑAL HERNANDEZ FUENTES, por el presunto punible de SECUESTRO.* | | | |
| El **Juzgado 9[[22]](#footnote-22) Penal Municipal con Función de Control de Garantías**[[23]](#footnote-23).  Se llevó a cabo audiencia en la cual se legalizo captura, formulo imputación y se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario en contra del Señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES[[24]](#footnote-24)  Para el cumplimento de la medida de aseguramiento del señor DUVAN HERNANDEZ TABARES, se dispuso que fuera remitido al Centro de Reclusión Militar de Tolemaida, por su condición de pertenecer al Ejercito Nacional, para lo cual se diligenció el FORMATO DE LEGALIZACIÓN DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD con destino al Centro de Reclusión Militar de Tolemaida.  En la diligencia la fiscal 40 Especializada de la ciudad de Medellín manifestó que retiro la petición de audiencia pues le faltaban unos documentos y que cuando los reunió radico la petición de audiencia nuevamente. | | | |
| 9 de Abril de 2009[[25]](#footnote-25). | La Fiscal 40 Especializada UNAIM Medellín ( E )  radicó Escrito de Acusación y solicitó la fijación de fecha y hora para formulación de audiencia de acusación en contra del ciudadano DUVAN HERNANDEZ TABARES, identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. y otros. | | | |
| Junio 12 de 2009[[26]](#footnote-26) | La Fiscal 40 Especializada UNAIM  presentó oficio sin número ante la señora Juez Segunda Penal del Circuito Especializado, informándole *...(sic)''Amablemente, me permito informarle que me es imposible asistir a la audiencia de formulación de acusación programada para el día 16 de Junio de 2009, a las 10:30 am, toda vez que me asignaron una capacitación obligatoria en la ciudad de Bogotá, desde el 15 de junio hasta el 23 de Junio, sobre agente encubierto y no fue posible que designaran otro Fiscal, puesto que en forma previa hacen selecciones especiales y estudios de seguridad, y ya estaba ejecutado en mi caso, por tal razón solicito el aplazamiento de la audiencia".* | | | |
| 16 de Junio de 2009[[27]](#footnote-27) | La Juez segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Se instaló audiencia de Formulación de Acusación en el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia, pero fue aplazada ya que la titular del despacho fiscal no se hizo presente, **se reprogramó para el día jueves 9 de julio de 2009.**  Dada la importancia y la gravedad del asunto, la señora Fiscalía 40 Especializada, no tomó las respectivas previsiones para que la audiencia de formulación de acusación se pudiera realizar, causando grave perjuicio al desarrollo del proceso, como se pudo advertir los motivos de su no comparecencia no eran una causa razonable para que la fiscal asignada al caso dejara de asistir a la audiencia, como tampoco se advirtió que hubiera realizado alguna diligencia tendiente a procurar la asistencia a la audiencia de otro fiscal en su remplazo. | | | |
| 19 de Junio de 2009[[28]](#footnote-28) | mediante oficio No. 0041 dirigido al señor JEFE UNIDAD NACIONAL ANTINARCOTICOS DE INTERDICCIÓN MARITIMA -UNAIM manifiesta su inconformidad por la no asistencia de la señora fiscal 40 Especializada a la audiencia de acusación [[29]](#footnote-29) | | | |
| 9 de Julio de 2009[[30]](#footnote-30) | instaló la **audiencia de acusación**, pero a solicitud de los defensores de los procesados la audiencia fue suspendida para continuarla el **día 10 de agosto de 2009 a las 08:30 a.m** | | | |
| 2 de Septiembre de 2009[[31]](#footnote-31) | se instaló audiencia de acusación donde el doctor EDISON ARLEY SUAZA defensor del ciudadano JORGE ELIECER OCAMPO MORALES, presentó solicitud de nulidad, el despacho negó la solicitud y concedió recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Antioquia | | | |
| 4 de Noviembre de 2009[[32]](#footnote-32) | Se realizó audiencia de Formulación de Acusación y se fijó fecha para audiencia preparatoria para el día 30 de Noviembre de 2009 a las 03:00 p.m | | | |
| 3 de Febrero de 2010[[33]](#footnote-33) | instaló la Audiencia Preparatoria, pero esta no pudo llevarse a cabo, toda vez que faltó uno de los procesados el señor JORGE ELIECER OCAMPO MORALES y se fijó nueva fecha para el día Viernes 19 de Febrero de 2010 | | | |
| 19 de Febrero de 2010[[34]](#footnote-34) | Instaló la Audiencia Preparatoria, pero esta no pudo llevarse a cabo, ya que por solicitud del representante de la fiscalía fue suspendida ya que manifestó que presentaba quebrantos de salud y se fijó como nueva fecha el día lunes 01 de Marzo de 2010 a las 08:30 de la mañana. | | | |
| 15 de febrero de 2010[[35]](#footnote-35) | La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, mediante Acuerdo PSAA10-6480 DE 2010 (Febrero 15) creó el cargo de un Juez Penal Especializado y un Sustanciador, adjuntos, en el Juzgado Segundo Penal Especializado de Antioquia, para conocer de treinta (30) procesos de la Ley 906 de 2004 asignados a la jueza titular, que no hayan iniciado juicio oral y que se encuentren pendientes del trámite de las audiencias de formulación de acusación y preparatorias, correspondiéndole conocer de la indagación número 050456000324200780239 seguida contra el señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES, identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. | | | |
| Resolución número 0354 del 22 de Febrero de 2010 expedida por el doctor GUILLERMO MENDOZA DIAGO Fiscal General de la Nación[[36]](#footnote-36) | Se varió la asignación de unas investigaciones y se designó especialmente un Fiscal Delegado. Se varió la asignación de la indagación número 050456000324200780239 por las presuntas conductas de secuestro y homicidio, que adelantaba el fiscal cuarenta (40) delegado ante los Jueces Penales del Circuito Especializado adscrita a la Unidad Nacional Antinarcóticos e Interdicción Marítima, con sede en Medellín y se designa al Fiscal que por reparto le corresponda ante los Jueces Penales del Circuito Especializado adscrito a la Unidad Nacional Contra el Terrorismo. | | | |
| 01 de Marzo de 2010 | **el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto[[37]](#footnote-37)**  no pudo realizar la audiencia preparatoria teniendo en cuenta que la señora fiscal novena (9) UNAT presentó memorial y la variación a la asignación de fiscalía, se fijó fecha para continuación de audiencia preparatoria el día martes seis (6) de Abril de 2010 a partir de las 10:00 a.m. | | | |
| 6 de Abril de 2010[[38]](#footnote-38) | Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto  instaló audiencia Preparatoria, procede con los pronunciamientos sobre el descubrimiento de E.M.P. por parte de la fiscalía a la defensa, como el término para descubrimiento ha fenecido, la defensa solicita que se rechacen dichos elementos, que se dé cumplimiento al artículo 346 del C.P.P. como consecuencia de ello, el despacho rechaza los E.M.P. la fiscalía interpone recurso de reposición y apelación, pero el juzgado no repone porque hubo suficiente tiempo para el descubrimiento, concede apelación pero la fiscalía desiste del recurso.  No se pudo realizar la audiencia preparatoria y se fijó fecha para el día 21 de Abril | | | |
| 7 de Abril de 2010 | el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia adjunto  Instaló audiencia Preparatoria, la defensa del señor JORGE ELIECER OCAMPO MORALES solicita preclusión por muerte de este y la ruptura de la unidad procesal, se suspende la diligencia para decidir la misma, se continua con la audiencia y la fiscalía solicita la suspensión de la diligencia por cuanto deben ser excluidos elementos que se iban a aducir contra el señor JORGE ELIECER. Se fija como fecha para su continuación el día 7 de Octubre de 2010 a las 01:30 p.m. | | | |
| 15 de abril de 2010[[39]](#footnote-39). | Juez 35 Penal Municipal con Función de Control de Garantías[[40]](#footnote-40) | Se llevó a cabo audiencia preliminar de solicitud de libertad por vencimiento de términos, audiencia solicitada por el defensor del señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABAREZ. | | |
| Ordenó la libertad inmediata e incondicional por vencimiento de términos del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES, identificado con C.C. 79.852.518. | | |
| 21 de Abril de 2010[[41]](#footnote-41) | No se pudo realizar por enfermedad de uno de los abogados de la defensa, por lo cual fue reprogramada para el día 2 de junio de 2010. | | | |
| 2 de junio de 2010[[42]](#footnote-42) | el señor Juez 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto  Dejó constancia de la no celebración de la audiencia debido a que la fiscalía 7 Especializada UNAT allegó oficio donde comunicaba la imposibilidad para trasladarse hasta la ciudad de Medellín para asistir a la audiencia el despacho fijó nueva fecha la cual quedó programada para el día martes 13 de julio de 2010 a las 09.00 a.m. fecha en la cual tampoco se pudo realizar y se fijó para el día 24 de Agosto de 2010 a las 09:30. | | | |
| 17 de Agosto de 2010 | el Juzgado 2 Penal Especializado de Antioquia Adjunto | | hace entrega del proceso con radicado 050456000324200780239 al Juzgado Segundo penal del Circuito Especializado de Antioquia para reasumir el conocimiento y continuar con el proceso para lo cual mediante auto del 20 de Agosto de 2010 reprograma la fecha y la fija para el día 7 de Septiembre de 2010 a las 3:30 p.m. | |
| 23 de Agosto de 2010[[43]](#footnote-43) | Juez 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia  Deja sin efecto el auto de fecha veinte de Agosto de 2010 que fijaba nueva fecha para audiencia. | | | |
| 24 de Agosto de 2010[[44]](#footnote-44) | la señora Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  Deja constancia que a la audiencia preparatoria asistieron los defensores, pero no se pudo realizar por ausencia del señor fiscal y se fijó nueva fecha para el día martes 07 de Septiembre de 2010 a las 03:30 de la tarde. | | | |
| 31 de Agosto de 2010[[45]](#footnote-45) | el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto  En cumplimiento al acuerdo No. PSAA10-7073 reasume el conocimiento de la actuación y fija fecha para audiencia preparatoria para el día 07 de Octubre de 2010 a la 1:30 p.m. | | | |
| 7 de Septiembre de 2010[[46]](#footnote-46) | el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto  Se realizó **audiencia de preclusió**n de la causa seguida contra JORGE ELIECER OCAMPO MORALES por muerte de este, la decreta y ordena la ruptura de la unidad procesal y solicita a la fiscalía la asignación de un nuevo Código Único de Investigación para continuar con el caso con los demás procesados y fija fecha para el 22 de Noviembre de 2010 a las 09:30 horas. | | | |
| 22 de Noviembre de 2010[[47]](#footnote-47) | Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto  Deja constancia de no realización de audiencia preparatoria por inasistencia del fiscal quien debía desplazarse desde la ciudad de Bogotá.[[48]](#footnote-48)  Mediante auto de fecha 22 de Noviembre de 2010 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto, con motivo de la duración de la medida de creación del despacho que va hasta el 16 de Diciembre de 2010, ordena que la actuación sea remitida al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia a fin de que allí se continúe con el tramite pertinente[[49]](#footnote-49). | | | |
| 23 de Febrero de 2011[[50]](#footnote-50) | Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto[[51]](#footnote-51)  se instala y continua con la audiencia preparatoria, la fiscalía solicita se suspenda la diligencia porque no ha tenido contacto con las víctimas y ante la exclusión de elementos materiales probatorios por su no descubrimiento, se suspende y se fija como nueva fecha el día 30 de Marzo de 2011 a las 02:00 p.m. | | | |
| 13 de Marzo de 2011[[52]](#footnote-52) | Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  instala y continua la audiencia preparatoria, la fiscalía manifiesta que no se ha podido comunicar con el apoderado de víctimas, LA DEFENSA SOLICITA LA PRECLUSIÓN DE LA ACTUACIÓN con fundamento en el parágrafo del artículo 332 del C.P.P. -imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal- el despacho programa audiencia para resolver la solicitud de preclusión y la posible continuación de la audiencia preparatoria para el día 6 de mayo de 2011 a las 10:00 a.m. | | | |
| 15 de abril de 2011 | Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto  Fijó fecha para el día 6 de Mayo para celebrar Audiencia de Juicio Oral a las 10:00 de la mañana. | | | |
| 4 de Mayo de 2011[[53]](#footnote-53) | el señor Fiscal 14 Especializado de la Unidad Nacional Contra el Terrorismo Dr. MAURICIO AGUIRRE PATINO | presentó ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia petición para que el despacho fijara nueva fecha para la continuación de la audiencia preparatoria ya que había solicitado LA VARIACIÓN DE LA ASIGNACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN 050456000324200780239 por considerar ...(sic) "que en atención a las conductas punibles por las cuales fue formulada la imputación y presentado escrito de acusación, su conocimiento debe continuar en cabeza de un fiscal de la UNAIM y no de la Unidad Nacional Contra el Terrorismo, aspecto además motivado en las discrepancias jurídicas con el otrora titular del caso al momento de plantear su acusación y que en atención a la naturaleza de las personas investigadas y la connotación del caso, respetuosamente amerita que se aplace dicha diligencia hasta tanto sea designado el fiscal que continuará conociendo del caso". | | |
| 6 de Mayo de 2011[[54]](#footnote-54) | la audiencia de solicitud de preclusión fue suspendida por inasistencia del representante de la fiscalía y se fijó fecha para el día viernes 10 de Junio de 2011 a las 09:30 a.m | | | |
| 10 de Junio de 2011[[55]](#footnote-55) | Juzgado Penal Especializado Adjunto al Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia NIEGA LA SOLICITUD DE PRECLUSION DE LA INVESTIGACIÓN formulada por la defensa, se continúa con la audiencia preparatoria, pero se suspende por tener el despacho otra audiencia programada y se fija nueva fecha para su continuación para el día 8 de Julio de 2011 a las 09:30.[[56]](#footnote-56) | | | |
| 31 de Octubre de 2011[[57]](#footnote-57) | el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia  a las 02:10 p.m., instaló la continuación de la audiencia preparatoria, pero ésta no se pudo realizar porque el señor fiscal y el apoderado de la defensa manifestó que por retraso en el vuelo no pudo llegar a la hora programada -09:30 a.m.- el despacho fijó como nueva fecha el día Jueves 15 de Diciembre de 2011 a la 01:00 p.m. | | | |
| 09 de Enero de 2012[[58]](#footnote-58) | el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto  Instala continuación de la audiencia preparatoria, la fiscalía presenta solicitudes probatorias pero la audiencia se suspende debido a una emergencia sanitaria en el edificio por fallas en el suministro de agua. El despacho fija nueva fecha y hora para la continuación de la audiencia preparatoria el día 10 de abril de 2012 a las 09:00 a.m. | | | |
| 31 de Julio de 2012[[59]](#footnote-59) | Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto  Continuó con la audiencia preparatoria, la defensa presenta solicitudes probatorias, pero teniendo en cuenta que es necesario estudiar con detenimiento las solicitudes probatorias y las solicitudes de exclusión, rechazo e inadmisibilidad y que no es posible continuar con la audiencia por cuanto para el resto del día hay dos audiencias programadas, además que el fiscal sale a vacaciones, el despacho fija fecha para continuar con la audiencia el día lunes 01 de octubre de 2012 a las 09:30 a.m. | | | |
| 2 de mayo de 2013[[60]](#footnote-60) | El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  instala para continuación de audiencia preparatoria, el despacho evidencia un cumulo de situaciones que dan al traste con su tramitación y echa de menos algunos audios, actas de audiencia y constancias por lo cual dispone[[61]](#footnote-61)  El despacho fija fecha para continuación de audiencia preparatoria para el día viernes 16 de Agosto de 2013 a la 01:30 p.m. | | | |
| Mayo 09 de 2013[[62]](#footnote-62) | Doctor EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT Fiscal General de la Nación expide la **RESOLUCIÓN NUMERO 01897 del 09 de mayo de 2013**, mediante la cual varía la asignación de los procesos y designa especialmente al fiscal 39 delegado ante los jueces penales del circuito especializado, adscrito a la unidad nacional contra el terrorismo con sede en Medellín. | | | |
| 16 de agosto de 2013 | El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia | | | instala para continuación de audiencia preparatoria, pero se declara fallida por la ausencia del defensor y se fija nueva fecha para el día 03 de Septiembre a las 08:00 de la mañana. |
| 3 de septiembre de 2013[[63]](#footnote-63) | El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  Instala para continuación de audiencia preparatoria, pero no se realiza **por ausencia de la defensa y de los procesados**, se fija nueva fecha para el día 25 de Septiembre a partir de las 04:00 de la tarde. ...(sic)"el representante de la fiscalía manifiesta que mediante resolución emanada de la Fiscalía General de la Nación, se le asignó el conocimiento de la investigación que se adelanta con el radicado 05045600020100006 y que es una ruptura del SPOA 050456000324200780239, proceso que se tramita en este despacho y cuyo conocimiento al parecer no le corresponde adelantar, por lo que anunció que solicitará a la jefatura de la unidad nacional contra el terrorismo que aclare si el radicado 2007-80239 también es de su competencia, para evitar futuras nulidades.  ...'Por parte del despacho se oficiará al Coordinador Jefe de la Unidad Nacional de Fiscalías Contra el Terrorismo con copia a la Fiscalía General de la Nación, para que se informe a este despacho quien es el delegado fiscal que ha sido asignado para adelantar las audiencias correspondientes dentro del asunto radicado 2007-80239 que se sigue en este despacho, toda vez que el mismo ha estado en suspenso por un lapso considerable y debe saberse a que fiscal se citará para la próxima audiencia". | | | |
| 25 de septiembre de 2013[[64]](#footnote-64) | El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  Instala para continuación de audiencia preparatoria, pero esta no se realiza por ausencia del delegado fiscal, se fija tentativamente nueva fecha para el día 18 de noviembre de 2013 a partir de las 07:00 de la mañana, en caso de que la fiscalía delegada se oponga a esta fecha y hora se programa diligencia para el día 20 de Noviembre partir de las 04:30 de la tarde.  Observaciones del despacho  ...(sic)"el apoderado de los procesados, quien ostenta dicha calidad desde las audiencias preliminares inclusive, señaló que la fiscalía que ha venido actuando en este proceso es la 14 de la Unidad Nacional contra el Terrorismo ubicada en Bogotá y que no tiene conocimiento en el entendido de que este negocio haya sido asignado a otro despacho fiscal".  ...(sic)"EI despacho deja constancia que a esta diligencia no ha comparecido ningún fiscal delegado pese a que mediante oficio 8629 del 05 de septiembre de 2013 se solicitó al Coordinador de la Unidad Contra el terrorismo de la Fiscalía General de la Nación la información correspondiente respecto de la fiscalía delegada asignada para el conocimiento del presente asunto, comunicándosele de paso que para esta fecha y hora se llevaría a cabo la continuación de la audiencia preparatoria, sin que se haya suministrado la información requerida.  ...(sic)"siendo así, se oficiará a la fiscalía 14 de la Unidad antiterrorismo, así como al coordinador de dicha unidad a nivel nacional y se remitirá oficio a la Fiscalía General de la Nación informándole la situación que se está presentando en este asunto, en aras de que se defina la situación y manifiesten cual es el fiscal que debe comparecer a la próxima diligencia". | | | |
| 18 de Noviembre de 2013[[65]](#footnote-65) | El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  Instala para continuación de audiencia preparatoria, pero esta no se realiza por ausencia del delegado fiscal, no se señala nueva fecha, se librarán los oficios correspondientes.  Observaciones del despacho:  ...(sic)"se deja constancia que en la audiencia anterior del día 25 de septiembre, se dejó la observación de la no existencia de la fiscalía delegada asignada a este proceso, motivo por el cual se libraron las comunicaciones correspondientes al jefe de la unidad antiterrorismo y a la Fiscalía General de la Nación, **obteniendo respuesta por parte del fiscal 14 especializado de la unidad contra el terrorismo Miguel Olaya Ciervo, bajo el entendido de que fue el último en asistir a las audiencias representando al ente acusador**; de dicha respuesta se puede concluir la falta de armonización y sincronización en cuanto a las delegaciones por parte de la fiscalía, para establecer el fiscal delegado que ha de conocer el presente proceso, dentro del cual se ha insistido, es un proceso que viene desde el 2007 y se ha venido dilatando sin justa causa".  ...(sic)" se oficiará nuevamente al Fiscal General de la Nación para que se realice las diligencias que se correspondan con el fin de que el presente caso no quede en el limbo dándole celeridad para evacuar las diligencias correspondientes, como lo son la audiencia preparatoria y el comienzo de juicio oral. Por lo anterior se cancela la audiencia programada para el día 20 de Noviembre del presente año".  ...(sic)"no se señalará nueva fecha, se libraran los oficios correspondientes de nuevo a la fiscalía, de igual manera se tratará de entablar comunicación personal y directa con la coordinación de la Fiscalía Nacional contra el terrorismo. Una vez se tenga conocimiento del Fiscal asignado se señalará nueva fecha para continuar con el proceso".  ...(sic)"**el defensor deja constancia de que el ente acusador es quien está desconociendo el debido proceso de sus defendidos, violando el acceso a la administración de justicia, por lo que solicita se compulse copias para investigación disciplinaria** y si es del caso investigación penal en contra de los funcionarios involucrados en la obstrucción para el desarrollo del proceso, ya que por la inoperancia del ente que ha tardado ya 3 años para resolver el proceso en el cual se encuentran inmersos sus defendidos quienes ya no cuentan con los recursos económicos para estos desplazamientos hasta la ciudad de Medellín con el fin de adelantar audiencias infructuosas. El juzgado le indica que aún no se compulsaran copias, toda vez que primero se libraran los oficios correspondientes". | | | |
| 25 de Noviembre de 2013 | Mediante oficio No 220, el Jefe de la Unidad de Fiscalías Contra el Terrorismo (A) doctor JUAN MANUEL HERNANDEZ AMAYA, le informa al señor Juez segundo Penal Del Circuito Especializado de Antioquia que se hará seguimiento con las fiscalías 14 y 39 para establecer las circunstancias que han generado la no comparecencia a las audiencias programadas por ese despacho en el radicado 050456000324200780239. | | | |
| 20 de Diciembre de 2013 | SANDRA MILENA ROJAS Auxiliar Judicial del Juzgado segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  deja CONSTANCIA que:  ...(sic)"mediante resolución No. 1897 del 09 de mayo de 2013, el Fiscal General de la Nación asignó el conocimiento del asunto en el radicado de la referencia al fiscal 39 especializado adscrito a la Unidad Nacional contra el Terrorismo con sede en la ciudad de Medellín, doctor Jaime Alberto Restrepo Gómez. (Negrillas fuera de texto)[[66]](#footnote-66) | | | |
| el Juzgado segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia | procede a reprogramar la audiencia preparatoria que se encontraba suspendida desde el pasado 18 de noviembre de 2013, por cuanto no se contaba con delegado de la fiscalía en el presente asunto, fija fecha para celebración de la diligencia el día siete (07) de Abril de 2014 a las 14:00 horas | | |
| 3 de enero de 2014[[67]](#footnote-67) | El jefe de la unidad nacional de fiscalías contra el terrorismo manifestó que en respuesta a radicado del 23 de diciembre de 2013 comunico que aria seguimiento a las fiscalías 14 y 39 adscritas a esta unidad de fiscalías para establecer las circunstancias que han generado la no comparecencia a las audiencias programadas | | | |
| 07 de Abril de 2014[[68]](#footnote-68) | el Juzgado segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  Instala la audiencia preparatoria, decreta a la fiscalía diecinueve (19) testimoniales y tres (3) documentales y a la defensa decreta siete (7) testimoniales. De común acuerdo con las partes se fija fecha para dar inicio a la audiencia de juicio oral los días 11,12, y 13 de Agosto de 2014 a partir de las 08:30 a.m. hasta las 13:00 p.m. continuando 25,26, y 27 de agosto de 08:30 a.m. hasta las 13:00 p.m. Finalizando 29 y 30 de Septiembre de 2014 a las 08:30 p.m. hasta las 13:00 horas y 1 de octubre de 2014 de 08:30 a.m. hasta las 13:00 p.m. | | | |
| 11 de Agosto de 2014[[69]](#footnote-69) | el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  instala la audiencia de juicio oral, pero no se realiza por inasistencia de los acusados y de la defensa, ya que uno de los acusados el señor HERNANDEZ TABARES DUVAN MAURICIO, manifestó a través de oficio que no contaba con los recursos económicos para costear los gastos de su desplazamiento como también para sufragar los viáticos de su defensor, ante lo cual el despacho suspendió la diligencia para continuarla el 25 de agosto de 2014 a partir de las 08:30 a.m. | | | |
| 25 de Agosto de 2014[[70]](#footnote-70) | Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia  instala la audiencia de juicio oral, pero esta no se realiza dejando el despacho las siguientes observaciones:  ...(sic)"previo al inicio de la diligencia informó la fiscalía delegada que ante la defensoría pública realizó la solicitud de designación de defensor para la victima menor de edad, escrito que data del 28 de junio de 2014. Ante tal situación y envista de que no se hizo presente representante de víctima, el despacho se comunicó con el coordinador de la Defensoría Pública Carlos Andrés Bolaños y con la coordinadora de victimas de dicha dependencia quienes informaron no tener conocimiento de dicha solicitud, en tanto la misma, al parecer, no ha sido radicada en la defensoría".  ...(sic)"el despacho constató que se trata de un escrito sin recibido requiriendo al delegado fiscal para que aporte el correspondiente recibido, no obstante éste anunció no poseer el mismo".  ...(sic)"la judicatura advirtió la necesidad de contar con el soporte correspondiente a la petición de defensor para la víctima con el fin de adelantar la diligencia en debida forma y evitar futuras nulidades por indebida citación de la víctima que pueda dar al traste con lo actuado, máxime porque nos encontramos en presencia de un proceso bastante dilatado, empero, la fiscalía no allegó soporte documental alguno que acredite su gestión al respecto".  ...(sic)" siendo así, se cancelan las sesiones del juicio programadas para los días 26 y 27 de agosto y se continuará los días 29 de septiembre a las 08:00 de la mañana, 30 de septiembre de 08:0 a 11:00 de la mañana y el 01 de octubre desde las 08:30 hasta la 1:00 de la tarde y de 2:30 en adelante, sesiones en las que se evacuará, de ser posible, la etapa probatoria de la fiscalía, para Lo cual deberá el ente instructor adelantar las labores de citación de los testigos para dichas fechas. | | | |
| 29 de septiembre de 2014[[71]](#footnote-71) | el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia | instala la audiencia de juicio oral, se da inicio a la respectiva audiencia y el despacho deja las siguientes observaciones: *...(sic)'de las victimas mayores de edad, señala la fiscalía que solo se encuentran disponibles los dos ciudadanos que están privados de la libertad quienes han sido enterados de sus derechos". ...(sic)"No comparecen los acusados quienes se encuentran en libertad, por lo tanto no hay lugar a verificar situación respecto de allanamiento o preacuerdo". ...(sic)"La fiscalía presenta su teoría del caso". ...(sic)"se da inicio a la práctica probatoria de la fiscalía recibiendo los siguientes testimonios: ANDRES FELIPE GONZALEZ RAMIREZ, ARVEY ANDRES PEÑA GOMEZ, DUVERNEY TORO CARDONA, CAMILO ERNESTO FLOREZ. ...(sic)"Se suspende la diligencia hasta el día 01 de octubre, fecha en la que se continuará con la práctica de la prueba de la fiscalía*. | | |
| **01 de Octubre de 2014[[72]](#footnote-72).** | Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia | instala la audiencia de continuación de juicio oral, el despacho deja las siguientes observaciones:  ...(sic)"Se continua con la práctica probatoria de la fiscalía recibiendo los siguientes testimonios": WILDER ALONSO IBARRA CORREA YA ROBIN DE JESUS RESTREPO".  ...(sic)"Terminada la etapa probatoria del juicio, las partes presentan sus alegatos de conclusión".  ...(sic)"Se profiere sentido del fallo de carácter absolutorio en concordancia con la solicitud que al efecto elevó el representante del ente fiscal.  ...(sic)"a continuación de emite de manera oral la sentencia No. 161, mediante la cual se resolvió:  PRIMERO: ABSOLVER a los señores DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES Y RONALD HERNANDEZ FUENTES de la conducta de secuestro simple agravado por la cual fueron acusados.  SEGUNDO: De conformidad con el artículo 166 del CP.P. Se libraran los oficios respectivos para la publicidad de la decisión.  TERCERO: Contra la presente decisión procede el recurso de apelación a surtirse ante la sala penal del H. Tribunal superior del distrito judicial de Antioquia. Las partes no interponen recursos, quedando ejecutoriada la decisión.  Por el centro de servicios, líbrense las comunicaciones a las autoridades correspondientes con el fin de que se extraigan de las bases de datos cualquier tipo de información que indique que los señores DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES Y RONALD HERNANDEZ FU ESTES estuvieron vinculados a este proceso penal, por cuanto han sido absueltos de pleno derecho. Firma CESAR A. RAMIREZ POVEDA Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Y SANDRA MILENA ROJAS AUXILIAR. | | |

* + 1. Respondamos ahora el interrogante planteado: ***¿Existió un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, un error judicial y una privación injusta dentro del proceso penal adelantado en contra del señor* DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES? Y si lo fue ¿a quién se le atribuye la responsabilidad?**

En efecto tenemos demostrada la privación del señor **DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES** dentro del periodo del 4 de abril de 2009 cuando se hizo efectiva la orden de captura Nº 182 proferida por el Juez 1 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, y cuyo control de garantías estuvo a cargo de la juez 9 Penal Municipal con Función de Control de Garantíasa solicitud de la fiscal 40Especializada de la ciudad de Medellín hasta el 15 de abril de 2010 cuando el Juez 35 Penal Municipal con Función de Control de Garantías ordenó la libertad inmediata e incondicional por vencimiento de términos en audiencia preliminar de solicitud de libertad[[73]](#footnote-73)

Ahora bien, el **1 de octubre de 2014** elJuzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia bajo el radicado 050456000324200780239 emitió sentencia absolutoria en contra del señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES.

Así las cosas, **la medida de aseguramiento se tornó injusta** en razón a esta decisión de absolución del señorDUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES

Y si lo fue **¿a quién se le atribuye la responsabilidad?**

Si tenemos en cuenta los artículos 306 y 308 de la Ley 906 de 2004[[74]](#footnote-74), la función del fiscal y del juez de instancia dentro las medidas de aseguramiento en el proceso penal se centran en ser el fiscal la parte acusadora y el juez quien bajo su criterio determine si los elementos aportados por el ente acusador son suficientes para decretar la medida de aseguramiento de detención preventiva de la libertad de la parte acusada.

En este caso veamos qué hizo la FISCALÍA:

* El origen del proceso penal data de hechos ocurridos antes del 3 abril de 2008 cuando alias don Mario mediante un video muestra 28 personas afirmando haber sido reclutadas en la ciudad de Medellín y proveídos de armas por miembros de la fuerza pública y que incursionaron en la zona del Urabá con la finalidad de asesinarlo; sin embargo, este los *“capturó y les perdonó la vida”* entregándolos a la Cruz Roja.
* Algunas de las personas entregadas a la Cruz Roja tenían antecedentes penales; uno era menor de edad y cuando presentaron su respectiva declaración, explicaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fueron contactadas con promesas de trabajo y posteriormente al llegar a la finca cercana a Piedras Blancas fueron despojados de sus pertenencias, detenidas en contra de su voluntad entre el **20 de marzo y 5 de abril de 2008**, obligándolos a vestir camuflados y a afirmar lo dicho en el video.
* La **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, como ya se anotó, era la encargada de realizar la correspondiente investigación y obtener las pruebas que tuvieran la capacidad de ubicar a los partícipes del ilícito.
* De las interceptaciones, actividades investigativas y otros elementos probatorios adelantados por la Fiscalía, relacionó en la comisión de los hechos, la participación de siguientes señores:
* “ALIAS MAICOL”, quien según lo indagado era DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES, capitán del Ejército Nacional
* “ALIAS ANDRES”, quien conforme a lo investigado era RONALD HERNANDEZ FUENTES, cabo segundo del Ejército Nacional.
* “ALIAS EL BOGOTANO O EL ROLO”, quien según se afirmó era JORGE ELECER OCAMPO TABARES, fallecido en el transcurso del proceso penal tramitado bajo el radicado 050456000324200780239.
* Acusó al señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES, “ALIAS MAICOL," como colaborador de “ALIAS DON MARIO” y coordinador en la concertación y ejecución del secuestro de las 28 personas antes referidas **entre el 20 de marzo y el 5 de abril de 2008** y al parecer era así, pues contaban con pruebas como interceptaciones telefónicas y el testimonio de las personas que habían sido secuestradas entre otras. Ante tales evidencias el Juez de Control de Garantías tomó su decisión de imponer la medida de aseguramiento, medida que estaba debidamente sustentada y no fue desproporcionada, en concordancia al delito al que se refería, por lo tanto, no puede ser considerada como **un error judicial**.
* **Sin embargo, no se cercioró** de que el señorDUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES realmente estuviese implicado en tales conductas. y dentro del juicio no pudo traer todos los elementos probatorios que solicitó y con lo que ya había aportado, no pudo corroborar la participación del señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES en el ilícito imputado, motivo por el cual debió ser absuelto.

Esta circunstancia sí tornaría injusta la privación de la libertad del señor HERNÁNDEZ.

También se configuró un defectuoso funcionamiento en el proceso penal pues la audiencia preparatoria demoró 4 años, comenzando el 6 de abril de 2010 y culminando el 7 de abril de 2014; lo anterior por motivos atribuibles en su mayoría a la Fiscalía General de la Nación, por cuanto sus delegados no asistieron porque necesitaban variar la asignación de la competencia, hasta llegar al punto de desconocerse quién sería el delegado que debía concurrir a las audiencias.

Al hacerse un análisis de lo ocurrido durante el proceso penal posiblemente en un año o 2, a lo sumo, se hubiera podido definir la situación del señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES y se hubiera llegado a misma conclusión a la que se llegó el **01 de octubre de 2014** cuando lo absolvierony tanta dilación en el tiempo se tornó injustificada**.**

**[[75]](#footnote-75)**

Así las cosas, comoquiera que se demostró la responsabilidad de la entidad demandada FISCALIA GENERAL DE LA NACION, no así de la RAMA JUDICIAL, procederá el despacho a tasar la correspondiente indemnización.

* 1. **DAÑOS E INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS**
     1. **PERJUICIOS INMATERIALES**
        1. **PERJUICIOS MORALES**

A propósito de los daños morales, la doctrina ha considerado que éstos son “esos dolores, padecimientos, etc., que pueden presentarse solamente como secuela de los daños infligidos a la persona. Que no son entonces daños propiamente dichos, y que por otra parte, constituyen un sacrificio de intereses puramente morales, que justifican una extensión del resarcimiento, esta vez con función principalmente satisfactoria”.

La indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado.

El Consejo de Estado mediante providencia proferida dentro del expediente No. 36149, unificó la jurisprudencia sobre el reconocimiento y liquidación de perjuicios morales en caso de privación injusta de la libertad, de acuerdo al tiempo en que estuvo recluida la víctima y al grado de parentesco de los perjudicados.

Agregó que respecto del quantum al cual deben ascender estos perjuicios, se encuentra suficientemente establecido que el juez debe valorar, según su prudente juicio, las circunstancias propias del caso concreto, para efectos de determinar la intensidad de esa afectación, con el fin de calcular las sumas que se deben reconocer por este concepto, sin que de manera alguna implique un parámetro inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos.

Solo se reconocerá al señor DUVAN MAURICIO HERNÁNDEZ TABARES, a su esposa, sus padres, sus hijas y sus hermanas. **No se efectuará reconocimiento** alguno a sus sobrinas MAIRA ALEJANDRA VERGARA HERNÁNDEZ, LIZETH NATALIA VERGARA HERNÁNDEZ, LINA MABEL PARRA HERNÁNDEZ y NICOLE GONZÁLEZ pues no es suficiente con acreditar el parentesco y en el plenario no hay prueba de la relación afectiva.

Atendiendo el término de duración de la privación injusta de la libertad desde el 4 de abril de 2009 hasta el 15 de abril de 2010 es decir por 12 meses y 8 días[[76]](#footnote-76), se reconoce en SMLMV[[77]](#footnote-77), así:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **PERSONA** | **CALIDAD** | **SMLMV[[78]](#footnote-78)** | **$** |
| 1. DUVAN MAURICIO HERNÁNDEZ TABARES | Victima | 90 | $74´530.440 |
| 1. LUZ MERY VILLANUEVA NECHA | esposa | 90 | $74´530.440 |
| 1. AMANDA TABARES URUEÑA | madre | 90 | $74´530.440 |
| 1. JOSÉ DUVAN HERNÁNDEZ SALAZAR | padre | 90 | $74´530.440 |
| 1. LAUREN DANIELA HERNÁNDEZ VILLANUEVA | hijas | 90 | $74´530.440 |
| 1. MARÍA CAMILA HERNÁNDEZ ROJAS | 90 | $74´530.440 |
| 1. GLORIA NANCY HERNÁNDEZ TABARES | hermanos | 45 | $37´265.220 |
| 1. OLGA LUCIA HERNÁNDEZ TABARES | 45 | $37´265.220 |
| **TOTAL** | | 630 | $521´713.080 |

* + 1. **PERJUICIOS MATERIALES**
       1. **LUCRO CESANTE**

El perjuicio material en la modalidad de lucro cesante es la ganancia o provecho que el actor dejó de percibir como consecuencia del evento dañoso.

Según el Código Civil es la ganancia o el provecho que deja de reportarse (art. 1614). Este daño como cualquiera otro debe indemnizarse, si se prueba, y en lo causado. La explicación que se da a esa regla se apoya en otro principio general del derecho: si el daño se indemniza por encima del realmente causado, se produce un enriquecimiento sin justa causa a favor de la víctima; si el daño se indemniza por debajo del realmente causado, se genera un empobrecimiento sin justa causa para la víctima; por ello el daño es la medida del resarcimiento.

Para que haya lugar a la reparación de un perjuicio es necesario que la existencia del mismo se encuentre debidamente probada en el proceso y que el mismo sea cierto, es decir, que no sea meramente eventual o hipotético. Cuando el perjuicio aún no se ha consolidado puede realizarse un cálculo de probabilidad de su existencia a partir de las condiciones que se presentan en el momento en que se causó el daño.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha entendido que el hijo soltero contribuye al sostenimiento de su casa materna hasta la edad de 25 años, pues se presume que a partir de la misma forma su propio hogar, “realidad que normalmente impide atender las necesidades económicas de otros frentes familiares” o inclusive con posterioridad si existe certeza de que el hijo prestaba auxilio económico a sus padres y se han encontrado reunidos otros elementos indiciarios como la vida modesta de la familia o “la voluntad reiterada, por actos sucesivos, de asumir el auxilio económico” y particularmente, cuando el hijo no había formado su propia familia y continuaba en la casa paterna .

La sentencia de **unificación del 18 de Julio de 2019[[79]](#footnote-79) del CONSEJO DE ESTADO** UNIFICÓ la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado en materia de indemnización del perjuicio material solicitado por quien fue privado injustamente de la libertad y su familia, criterios que serán aplicables también a los eventos en los cuales le corresponda al juzgador determinar la existencia y el monto de perjuicios materiales de la misma clase, los cuales se resumen así: (…)

***Respecto del lucro cesante***

*i) Se reconoce el lucro cesante en favor de la persona privada injustamente de la libertad, siempre que se solicite de manera expresa por la parte demandante, de modo que no procederá ningún reconocimiento oficioso al respecto.*

*Para hacer tal reconocimiento debe haber prueba suficiente que acredite que, con ocasión de la detención, la persona afectada con la medida de aseguramiento dejó de percibir sus ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. (…)*

*ii) La liquidación del lucro cesante, que –se insiste- deberá solicitarse en la demanda-, comprenderá el valor de los ingresos ciertos que, de no haberse producido la privación de la libertad, hubiera percibido la víctima durante el tiempo que duró la detención y, además, podrá comprender, si –se insiste también- se solicita en la demanda, el valor de los ingresos que se acredite suficientemente que hubiera percibido la víctima después de recuperar su libertad y que se frustraron con ocasión de la pérdida de ésta.*

*iii) El ingreso base para la liquidación será el que se pruebe de manera fehaciente que percibía el afectado directo con la medida de aseguramiento.*

*iv) De no probarse el ingreso, pero sí el desempeño de una actividad productiva lícita, la liquidación se hará con sustento en el salario mínimo legal vigente al momento de la sentencia que ponga fin al proceso de reparación directa. (…)*

*v) El ingreso base para la liquidación del lucro cesante se incrementará en un 25% por concepto de prestaciones sociales, sólo si: a) se pide como pretensión de la demanda y b) se acredita suficientemente la existencia de una relación laboral subordinada al tiempo de la detención. (…)*

El señor DUVAN MAURICIO HERNÁNDEZ TABARES estuvo privado de la libertad desde el 4 de abril de 2009 hasta el 15 de abril de 2010 es decir por 12 meses y 8 días[[80]](#footnote-80) y era capitán del Ejército y por lo tanto le es aplicable el Decreto 2367 de 2012 por el cual se reglamenta el artículo 11 del Decreto-ley 1793 de 2000 y se dictan otras disposiciones, que indica: “*Artículo 1°.Suspensión por detención preventiva. El Soldado Profesional o Infante de Marina Profesional a quien se le profiera la medida de aseguramiento consistente en Detención Preventiva que exceda de 60 días calendario, será suspendido en funciones y atribuciones. Esta se dispondrá por el Comandante de la respectiva Fuerza. Parágrafo 1°. Durante el tiempo de la suspensión el Soldado o Infante de Marina Profesional, percibirá las primas, subsidios y el cincuenta por ciento (50%) del salario mensual devengado. Si fuere absuelto o favorecido con preclusión de la investigación, deberá reintegrársele el porcentaje del salario retenido”*

Se solicita por lucro cesante un salario mínimo por cada mes que estuvo privado de la libertad; sin embargo, fue absuelto por lo que se le debió entregar lo retenido durante el tiempo de la privación y lo que duró el proceso penal. Con todo, en el plenario no está demostrado que esto no hubiese acontecido así.

* 1. **COSTAS**

El artículo 188 del Código de Procedimientos Administrativo y de lo Contencioso Administrativo remite al Código de Procedimiento Civil hoy Código General del Proceso[[81]](#footnote-81)

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad **no hay lugar a imponer condena en costas**, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación," situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUÍTO DE BOGOTÁ, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,**

**FALLA:**

**PRIMERO: Declárese administrativamente responsable** a la FISCALIA GENERAL DE LA NACION de los perjuicios causados a los demandantes de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: Condénese** a la FISCALIA GENERAL DE LA NACION a indemnizar los perjuicios causados así:

1. Para DUVAN MAURICIO HERNÁNDEZ TABARES en calidad de **victima** el equivalente a 90 SMLMV que ascienden a la suma de $74´530.440 por daño moral.
2. Para LUZ MERY VILLANUEVA NECHA en calidad de **esposa** **victima** el equivalente a 90 SMLMV que ascienden a la suma de $74´530.440 por daño moral.
3. Para AMANDA TABARES URUEÑA en calidad de **madre de la** **víctima** el equivalente a 90 SMLMV que ascienden a la suma de $74´530.440 por daño moral.
4. Para JOSÉ DUVAN HERNÁNDEZ SALAZAR en calidad de **padre de la** **víctima** el equivalente a 90 SMLMV que ascienden a la suma de $74´530.440 por daño moral.
5. Para LAUREN DANIELA HERNÁNDEZ VILLANUEVA en calidad de **hija de la** **víctima** el equivalente a 90 SMLMV que ascienden a la suma de $74´530.440 por daño moral.
6. Para MARÍA CAMILA HERNÁNDEZ ROJAS en calidad de **hija de la** **víctima** el equivalente a 90 SMLMV que ascienden a la suma de $74´530.440 por daño moral.
7. Para GLORIA NANCY HERNÁNDEZ TABARES en calidad de hermana de la **víctima** el equivalente a 45 SMLMV que ascienden a la suma de $37´265.220por daño moral.
8. Para OLGA LUCIA HERNÁNDEZ TABARES en calidad de hermana de la **víctima** el equivalente a 45 SMLMV que ascienden a la suma de $37´265.220 por daño moral

**TERCERO: Niéguense las demás pretensiones de la demanda.**

**CUARTO:** Sin **condena en costas**.

**QUINTO: Expídanse** por la Secretaría copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso

**SEXTO:** Por secretaria líbrense las comunicaciones necesarias para el cumplimiento de este fallo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 203 del C.P.A.C.A y 329 del C.G.P.

**SEPTIMO: Notifíquese** a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

**OCTAVO:** Una vez ejecutoriada la presente providencia, las sumas indemnizadas en la presente providencia devengaran intereses moratorios a una tasa equivalente al DTF hasta por el término de diez (10) meses de que trata el inciso segundo del artículo 192 del CPACA o el de los cinco (5) días establecidos en el numeral 3 del artículo 195 ibídem, lo que ocurra primero. No obstante, si trascurrido este tiempo, la entidad no ha realizado el pago efectivo del crédito judicialmente reconocido, las cantidades líquidas adeudadas causarán un interés moratorio a la tasa comercial.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**

Juez

NNC

1. "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. Escuchados los argumentos del fiscal, Ministerio Público y defensa, el juez emitirá su decisión. La presencia del defensor constituye requisito de validez de la respectiva audiencia." (Negrilla y cursiva fuera de texto) [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia 2003-00263/40463 de diciembre 13 de 2017, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Magistrada Ponente: Stella Contó Díaz del Castillo, Jurisprudencia consolidada sobre responsabilidad del estado en casos de privación [↑](#footnote-ref-2)
3. *VÍAS DE HECHO. Manuel Fernando Quince Ramírez. EDICIONES DOCTRINA Y LEY LTDA. 2ª Edición Actualizada, página 8* [↑](#footnote-ref-3)
4. CE Sección Tercera, (M. P. Carlos Alberto Zambrano). Sentencia 66001233100020100023501 (46947), agosto. 18/18 [↑](#footnote-ref-4)
5. Tomado de <https://www.ambitojuridico.com/noticias/administrativo/administrativo-y-contratacion/importante-seccion-tercera-unifica> [↑](#footnote-ref-5)
6. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/general/administracion-publica/unifican-jurisprudencia-sobre-responsabilidad-del-estado>. Corte Constitucional, Sentencia SU-072, Jul. 5/18 [↑](#footnote-ref-6)
7. Folio 21 del c2. [↑](#footnote-ref-7)
8. Folio 22 del c2. [↑](#footnote-ref-8)
9. Folio 24 y 25 del c2. [↑](#footnote-ref-9)
10. Folio 28 del c2. [↑](#footnote-ref-10)
11. Folio 31 del c2. [↑](#footnote-ref-11)
12. Folio 29 del c2. [↑](#footnote-ref-12)
13. Folio 30 del c2. [↑](#footnote-ref-13)
14. Folio 32 del c2. [↑](#footnote-ref-14)
15. Folio 33 del c2. [↑](#footnote-ref-15)
16. Folio 50 cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-16)
17. representado por la señora Juez MARIA SOLEDAD POSADA ARBOLEDA [↑](#footnote-ref-17)
18. representada por la Doctora LILLYAM SOTO CARDENAS [↑](#footnote-ref-18)
19. Folio 51 del c2 [↑](#footnote-ref-19)
20. Folio 53 cuaderno 2 [↑](#footnote-ref-20)
21. FOLIO 55 DEL C2 [↑](#footnote-ref-21)
22. Juez luz Adriana Londoño Bonilla [↑](#footnote-ref-22)
23. Folio 58 – 69 cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-23)
24. Impartió legalidad al procedimiento de captura y a la formulación de imputación e impuso medida de aseguramiento extramural contra el ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES y otros. Frente a la legalización de captura la defensa interpuso recurso de reposición en subsidio de apelación, el juzgado no repone su decisión y concede el recurso de apelación. Los imputados no se allanaron a los cargos, se les impuso la prohibición de enajenar bienes muebles e inmuebles sujetos a registro por un periodo de seis (6) meses [↑](#footnote-ref-24)
25. Folio 64-100 cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-25)
26. Folio 101 del c2 [↑](#footnote-ref-26)
27. Folio 104 del c2 [↑](#footnote-ref-27)
28. Folio 102 y 103 del c2 [↑](#footnote-ref-28)
29. 1.1.2.1 para lo cual se citan apartes de la respuesta:

    ...{sic)"Por medio del presente, me permito poner en su conocimiento lo ocurrido en la diligencia de formulación de acusación que se verificaría el pasado 16 de junio, en el proceso que por las conductas punibles de secuestro simple u otros, se impulsa contra de JORGE ELIECER OCAMPO MORALES y otros, para lo cual la doctora LILLYAM SOTO CARDENAS, Fiscal 40 especializada de la Unidad a su cargo, presentó excusas para no asistir, aduciendo que para la fecha se le había asignado una capacitación de carácter obligatorio en la ciudad de Bogotá...

    ...(sic)"De conformidad con lo preceptuado en el artículo 45 de la ley 906 de 2004, le asistía a la susodicha funcionaría la facultad de solicitar la designación a otro delegado de la fiscalía para su remplazo, no siendo un argumento válido la imposibilidad del trámite, dada la gravedad del caso, pues la fiscalía es única y precisamente todos sus delegados tienen competencia en todo el territorio nacional y se considera que están en las mismas condiciones de asumir los casos"...

    ...(sic)"Finalmente, indíquese que si la capacitación de un funcionario se designa como obligatoria, como se refiriera ocurrió en el caso particular, debe preverse obligatoriamente también su remplazo para atender las diferentes diligencias judiciales". [↑](#footnote-ref-29)
30. Folio 105 del c2 [↑](#footnote-ref-30)
31. Folio 106 del c2 [↑](#footnote-ref-31)
32. Folio 107 del c2 [↑](#footnote-ref-32)
33. Folio 108 del c2 [↑](#footnote-ref-33)
34. Folio 109 del c2 [↑](#footnote-ref-34)
35. Folio 110 del c2 [↑](#footnote-ref-35)
36. Folio 111 y 112 del c2 [↑](#footnote-ref-36)
37. , representado por el doctor ALBERTO ARIAS PINO [↑](#footnote-ref-37)
38. Folio 113 del c2 [↑](#footnote-ref-38)
39. Folio 114 cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-39)
40. MONICA QUINTERO TABARES [↑](#footnote-ref-40)
41. Folio 115 del c2 [↑](#footnote-ref-41)
42. Folio 116 del c2 [↑](#footnote-ref-42)
43. Folio 120 del c2 [↑](#footnote-ref-43)
44. Folio 12 del c2 [↑](#footnote-ref-44)
45. Folio 122 del c2 [↑](#footnote-ref-45)
46. Folio 117 y 118 del c2 [↑](#footnote-ref-46)
47. Folio 124 y 125 del c2 [↑](#footnote-ref-47)
48. Folio 124 del c2 [↑](#footnote-ref-48)
49. Folio 125 del c2 [↑](#footnote-ref-49)
50. Folio 126 del c2 [↑](#footnote-ref-50)
51. fijó fecha para realizar audiencia preparatoria el día veintitrés (23) de Febrero de 2011 a las nueve (09:00 a.m.) de la mañana el 15 de Febrero de 2011 [↑](#footnote-ref-51)
52. Folio 127 del c2 [↑](#footnote-ref-52)
53. Folio 128 del c2 [↑](#footnote-ref-53)
54. Folio 129 del c2 [↑](#footnote-ref-54)
55. Folio 130-132 del c2 [↑](#footnote-ref-55)
56. Folio 133 del c2 [↑](#footnote-ref-56)
57. Folio 139 del c2 [↑](#footnote-ref-57)
58. Folio 140-142 del c1 [↑](#footnote-ref-58)
59. Folio 143 y 144 del c2 [↑](#footnote-ref-59)
60. Folio 145 del c2 [↑](#footnote-ref-60)
61. 1.1.2.1 por lo cual dispone:

    ...(sic)"Oficiar al Doctor LUIS ALBERTO ARIAS PINO Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto para que aporte el acta de la sesión de audiencia preparatoria de fecha 9 de febrero de 2012, toda vez que en el día de hoy fueron allegadas, de manera informal y sin firmas, dos actas de la misma audiencia pero totalmente disimiles".

    ... "Así mismo por el Centro de Servicios Administrativos adscrito a estos despachos, se efectuaran las tareas necesarias en punto de obtener los audios de las sesiones de audiencia preparatoria de fechas 21 de abril de 2010 y 30 de marzo de 2011".

    ... "Se conmina a la fiscalía titular del caso para que aporte, de manera documentada cada una de las actividades que se han efectuado dentro de este asunto a efectos de garantizar la participación de las victimas dentro de este asunto".

    ..."en atención a que para la presente fecha se desconoce la real afectación de los derechos de las victimas dentro de este caso, se pospone la realización del acto para una fecha ulterior a efectos de que se alleguen las piezas procesales faltantes y se constate las labores de la fiscalía respecto de las víctimas. [↑](#footnote-ref-61)
62. Folio 146 y 147 del c2 [↑](#footnote-ref-62)
63. Folio148 del c2 [↑](#footnote-ref-63)
64. Folio 149 del c2 [↑](#footnote-ref-64)
65. Folio 150 del c2 [↑](#footnote-ref-65)
66. Folio 151 del c2 [↑](#footnote-ref-66)
67. Folio 152 del c2 [↑](#footnote-ref-67)
68. Folio 153 del c2 [↑](#footnote-ref-68)
69. Folio 154 del c2 [↑](#footnote-ref-69)
70. Folio 155 del c2 [↑](#footnote-ref-70)
71. Folio 49 del c2 [↑](#footnote-ref-71)
72. Folio 19 a y 20, 156 cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-72)
73. Folio 165 y 167 del cuaderno principal obra la cartilla biográfica del interno JOSE DUVAN HERNANDEZ expedida por el INPEC [↑](#footnote-ref-73)
74. "Artículo 306, Solicitud de imposición de medida de aseguramiento. El fiscal solicitará al juez de control de garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente. Escuchados los argumentos del fiscal, Ministerio Público y defensa, el juez emitirá su decisión. La presencia del defensor constituye requisito de validez de la respectiva audiencia."

    Artículo 308. Requisitos. Ei 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: (…)” [↑](#footnote-ref-74)
75. **2009**

    **2 de Abril** la Juez 1 Penal Municipal con Función de Control de Garantías expidió la orden de captura número 182 en contra del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518 de Bogotá, D.C. Capitán de Ejército Nacional por el presunto delito de SECUESTRO AGRAVADO y contra 10 personas más.

    **3 de abril** fue CAPTURADO Y PRIVADO DE SU LIBERTAD el señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES identificado con C.C. No. 79.852.518, de Bogotá, D.C. por el presunto delito de SECUESTRO AGRAVADO.

    **4 de Abril** el **Juzgado 9 Penal Municipal con Función de Control de Garantías**, impuso medida de aseguramiento intramural contra el ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES

    **30 de Abril** la Fiscal 40 Especializada UNAIM Medellín ( E ) radicó Escrito de Acusación

    **12 Junio** la Fiscal 40 Especializada UNAIM, presentó oficio sin número ante la señora Juez 2 Penal del Circuito Especializado solicitando reprogramación de la audiencia

    **16 de Junio** se instaló audiencia de Formulación de Acusación en el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia, pero fue aplazada ya que la titular del despacho fiscal no se hizo presente, se reprogramó para el día jueves 9 de julio de 2009

    **9 de Julio** se instaló la audiencia de acusación, pero a solicitud de los defensores de los procesados la audiencia fue suspendida para continuarla el día 10 de agosto de 2009 a las 08:30 a.m.

    **2 de Septiembre** se instaló audiencia de acusación donde el doctor EDISON ARLEY SUAZA defensor del ciudadano JORGE ELIECER OCAMPO MORALES, presentó solicitud de nulidad, el despacho negó la solicitud y concedió recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Antioquia.

    **4 de Noviembre** se realizó **AUDIENCIA DE FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN Y** se fijó fecha para audiencia preparatoria para el día 30 de Noviembre de 2009 a las 03:00 p.m.

    **2010**

    **3 de Febrero** el Juez Segundo Penal Especializado de Antioquia con función de Conocimiento, instaló la Audiencia Preparatoria, pero esta no pudo llevarse a cabo, toda vez que faltó uno de los procesados el señor JORGE ELIECER OCAMPO MORALES y se fijó nueva fecha para el día Viernes 19 de Febrero de 2010.

    **19 de Febrero** el Juez Segundo Penal Especializado de Antioquia con función de Conocimiento, instaló la Audiencia Preparatoria, pero esta no pudo llevarse a cabo, ya que por solicitud del representante de la fiscalía fue suspendida ya que manifestó que presentaba quebrantos de salud y se fijó como nueva fecha el día lunes 01 de Marzo de 2010 a las 08:30 de la mañana.

    **01 de Marzo** el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto no pudo realizar la audiencia preparatoria teniendo en cuenta que la señora fiscal 9 UNAT presentó memorial y la variación a la asignación de fiscalía, se fijó fecha para continuación de audiencia preparatoria el día martes 6 de Abril de 2010 a partir de las 10:00 a.m.

    **6 de Abril** no se pudo realizar la audiencia preparatoria y se fijó fecha para el día 21 de Abril, pero tampoco se pudo realizar por enfermedad de uno de los abogados de la defensa, por lo cual fue reprogramada para el día 2 de junio de 2010.

    día 6 de Abril el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto, representado por el doctor ALBERTO ARIAS PINO, instaló **AUDIENCIA PREPARATORIA**, procede con los pronunciamientos sobre el descubrimiento de E.M.P. por parte de la fiscalía a la defensa, como el término para descubrimiento ha fenecido, la defensa solicita que se rechacen dichos elementos, que se dé cumplimiento al artículo 346 del C.P.P. como consecuencia de ello, el despacho rechaza los E.M.P. la fiscalía interpone recurso de reposición y apelación, pero el juzgado no repone porque hubo suficiente tiempo para el descubrimiento, concede apelación pero la fiscalía desiste del recurso.

    **7 de Abril**, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia adjunto, instaló audiencia Preparatoria, la defensa del señor JORGE ELIECER OCAMPO MORALES solicita preclusión por muerte de este y la ruptura de la unidad procesal, se suspende la diligencia para decidir la misma, se continua con la audiencia y la fiscalía solicita la suspensión de la diligencia por cuanto deben ser excluidos elementos que se iban a aducir contra el señor JORGE ELIECER. Se fija como fecha para su continuación el día 7 de Octubre de 2010 a las 01:30 p.m.

    **15 de abril**, ante la señora Juez 35 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, representada por la doctora MONICA QUINTERO TABARES, se llevó a cabo audiencia preliminar de solicitud de libertad por vencimiento de términos, audiencia solicitada por el defensor del señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABAREZ. Decisión que no fue objeto de apelación por parte de la FISCALIA GENERAL DE LA NACION y mediante **orden de libertad No. 231, el Juzgado 35** Penal Municipal con Función de Control de Garantías representado por la señora Juez MÓNICA QUINTERO TABARES, ordenó la libertad inmediata e incondicional por vencimiento de términos del ciudadano DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES, identificado con C.C. 79.852.518.

    **2 de junio** el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto dejó constancia de la no celebración de la audiencia debido a que la fiscalía 7 Especializada UNAT allegó oficio donde comunicaba la imposibilidad para trasladarse hasta la ciudad de Medellín para asistir a la audiencia el despacho fijó nueva fecha la cual quedó programada para el día martes 13 de julio de 2010 a las 09.00 a.m. fecha en la cual tampoco se pudo realizar y se fijó para el día 24 de Agosto de 2010 a las 09:30.

    **24 de Agosto** la señora Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia deja constancia que a la audiencia preparatoria asistieron los defensores, pero no se pudo realizar por ausencia del señor fiscal y se fijó nueva fecha para el día martes 07 de Septiembre de 2010 a las 03:30 de la tarde.

    **7 de Septiembre** se realizó audiencia de preclusión de la causa seguida contra JORGE ELIECER OCAMPO MORALES por muerte de este, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto la decreta y ordena la ruptura de la unidad procesal y solicita a la fiscalía la asignación de un nuevo Código Único de Investigación para continuar con el caso con los demás procesados y fija fecha para el 22 de Noviembre de 2010 a las 09:30 horas.

    **22 de Noviembre de 2010** el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto, Deja constancia de no realización de audiencia preparatoria por inasistencia del fiscal quien debía desplazarse desde la ciudad de Bogotá.

    Mediante auto de fecha 22 de Noviembre de 2010 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto, con motivo de la duración de la medida de creación del despacho que va hasta el 16 de Diciembre de 2010, ordena que la actuación sea remitida al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia a fin de que allí se continúe con el tramite pertinente.

    **2011**

    **23 de Febrero** se instala y continua con la audiencia preparatoria, la fiscalía solicita se suspenda la diligencia porque no ha tenido contacto con las víctimas y ante la exclusión de elementos materiales probatorios por su no descubrimiento, se suspende y se fija como nueva fecha el día 30 de Marzo de 2011 a las 02:00 p.m.

    **13 de Marzo** el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala y continua la audiencia preparatoria, la fiscalía manifiesta que no se ha podido comunicar con el apoderado de víctimas, LA DEFENSA SOLICITA LA PRECLUSIÓN DE LA ACTUACIÓN con fundamento en el parágrafo del artículo 332 del C.P.P. -imposibilidad de continuar con el ejercicio de la acción penal- el despacho programa audiencia para resolver la solicitud de preclusión y la posible continuación de la audiencia preparatoria para el día 6 de mayo de 2011 a las 10:00 a.m.

    **4 de Mayo** el señor Fiscal 14 Especializado de la Unidad Nacional Contra el Terrorismo Dr. MAURICIO AGUIRRE PATINO presentó ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia petición para que el despacho fijara nueva fecha para la continuación de la audiencia preparatoria ya que había solicitado LA VARIACIÓN DE LA ASIGNACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN 050456000324200780239

    **6 de Mayo** la audiencia de solicitud de preclusión fue suspendida por inasistencia del representante de la fiscalía y se fijó fecha para el día viernes 10 de Junio de 2011 a las 09:30 a.m.

    **10 de Junio** el Juzgado Penal Especializado Adjunto al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia NIEGA LA SOLICITUD DE PRECLUSION DE LA INVESTIGACIÓN formulada por la defensa, se continúa con la audiencia preparatoria, pero se suspende por tener el despacho otra audiencia programada y se fija nueva fecha para su continuación para el día 8 de Julio de 2011 a las 09:30.

    **31 de Octubre de 2011** a las 02:10 p.m. el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, instaló la continuación de la audiencia preparatoria, pero ésta no se pudo realizar porque el señor fiscal manifestó que por retraso en el vuelo no pudo llegar a la hora programada -09:30 a.m.- el despacho fijó como nueva fecha el día Jueves 15 de Diciembre de 2011 a la 01:00 p.m.

    **2012**

    **09 de Enero** el Juzgado 2o Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto, instala continuación de la audiencia preparatoria, la fiscalía presenta solicitudes probatorias pero la audiencia se suspende debido a una emergencia sanitaria en el edificio por fallas en el suministro de agua. El despacho fija nueva fecha y hora para la continuación de la audiencia preparatoria el día 10 de abril de 2012 a las 09:00 a.m.

    **31 de Julio** el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia Adjunto, continuó con la audiencia preparatoria, la defensa presenta solicitudes probatorias, pero teniendo en cuenta que es necesario estudiar con detenimiento las solicitudes probatorias y las solicitudes de exclusión, rechazo e inadmisibilidad y que no es posible continuar con la audiencia por cuanto para el resto del día hay dos audiencias programadas, además que el fiscal sale a vacaciones, el despacho fija fecha para continuar con la audiencia el día lunes 01 de octubre de 2012 a las 09:30 a.m.

    **2013**

    **2 de mayo** El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, instala para continuación de audiencia preparatoria, el despacho evidencia un cumulo de situaciones que dan al traste con su tramitación y echa de menos algunos audios, actas de audiencia y constancias El despacho fija fecha para continuación de audiencia preparatoria para el día viernes 16 de Agosto de 2013 a la 01:30 p.m.

    **16 de agosto** El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, instala para continuación de audiencia preparatoria, pero se declara fallida por la ausencia del defensor y se fija nueva fecha para el día 03 de Septiembre a las 08:00 de la mañana.

    **3 de septiembre** El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, instala para continuación de audiencia preparatoria, pero no se realiza por ausencia de la defensa y de los procesados, se fija nueva fecha para el día 25 de Septiembre a partir de las 04:00 de la tarde.

    **25 de septiembre** El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, instala para continuación de audiencia preparatoria, pero esta no se realiza por ausencia del delegado fiscal, se fija tentativamente nueva fecha para el día 18 de noviembre de 2013 a partir de las 07:00 de la mañana, en caso de que la fiscalía delegada se oponga a esta fecha y hora se programa diligencia para el día 20 de Noviembre partir de las 04:30 de la tarde.

    **18 de Noviembre** El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia, instala para continuación de audiencia preparatoria, pero esta no se realiza por ausencia del delegado fiscal, no se señala nueva fecha, se librarán los oficios correspondientes.

    **20 de Diciembre** la Auxiliar Judicial del Juzgado segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia deja CONSTANCIA y el Juzgado segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia procede a reprogramar la audiencia preparatoria que se encontraba suspendida desde el pasado 18 de noviembre de 2013, por cuanto no se contaba con delegado de la fiscalía en el presente asunto, fija fecha para celebración de la diligencia el día siete (07) de Abril de 2014 a las 14:00 horas

    **2014**

    **07 de Abril** el Juzgado segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la audiencia preparatoria, decreta a la fiscalía diecinueve (19) testimoniales y tres (3) documentales y a la defensa decreta siete (7) testimoniales.

    **11 de Agosto** el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la audiencia de juicio oral, pero no se realiza por inasistencia de los acusados y de la defensa, ya que uno de los acusados el señor HERNANDEZ TABARES DUVAN MAURICIO, manifestó a través de oficio que no contaba con los recursos económicos para costear los gastos de su desplazamiento como también para sufragar los viáticos de su defensor, ante lo cual el despacho suspendió la diligencia para continuarla el 25 de agosto de 2014 a partir de las 08:30 a.m.

    **25 de Agosto de 2014** el Juzgado 2 Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la audiencia de juicio oral

    **29 de septiembre de 2014** el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la audiencia de juicio oral, se da inicio a la respectiva audiencia

    01 de Octubre de 2014 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia instala la audiencia de continuación de juicio oral, el despacho deja observaciones y emite de manera oral la sentencia No. 161, mediante la cual se resolvió al señor DUVAN MAURICIO HERNANDEZ TABARES Y RONALD HERNANDEZ FUENTES de la conducta de secuestro simple agravado por la cual fueron acusados. [↑](#footnote-ref-75)
76. |  |  |  |  |  |  |
    | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
    | **REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD** | | | | | |
    |  | **NIVEL1** | **NIVEL 2** | **NIVEL 3** | **NIVEL 4** | **NIVEL 5** |
    |  | **victima directa, cónyuge o compañero permanente y parientes en el 1º DE consanguinidad** | **parientes en el 2º de consanguineidad** | **parientes en el 3º de consanguineidad** | **parientes en el 4º de consanguineidad** | **Terceros damnificados** |
    | TERMINOS DE PRIVACION INJUSTA EN MESES |  | 50 % DEL PORCENTAJE DE LA VICTIMA DIRECTA | 35 % DEL PORCENTAJE DE LA VICTIMA DIRECTA | 25 % DEL PORCENTAJE DE LA VICTIMA DIRECTA | 15 % DEL PORCENTAJE DE LA VICTIMA DIRECTA |
    |  | **SMLMV** | **SMLMV** | **SMLMV** | **SMLMV** | **SMLMV** |
    | Superior a 12 meses e inferior a 18 meses | 90 | 45 | 31.5 | 22.5 | 13.5 |

    [↑](#footnote-ref-76)
77. El salario para el 2018 es $781.242 [↑](#footnote-ref-77)
78. $828.116 [↑](#footnote-ref-78)
79. CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA - Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil diecinueve (2019) - Radicación: 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572) -Actores: Orlando Correa Salazar y otros - Demandado: Nación –Rama Judicial y otros - Referencia: Acción de reparación directa [↑](#footnote-ref-79)
80. |  |  |  |  |  |  |
    | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
    | **REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD** | | | | | |
    |  | **NIVEL1** | **NIVEL 2** | **NIVEL 3** | **NIVEL 4** | **NIVEL 5** |
    |  | **victima directa, cónyuge o compañero permanente y parientes en el 1º DE consanguinidad** | **parientes en el 2º de consanguineidad** | **parientes en el 3º de consanguineidad** | **parientes en el 4º de consanguineidad** | **Terceros damnificados** |
    | TERMINOS DE PRIVACION INJUSTA EN MESES |  | 50 % DEL PORCENTAJE DE LA VICTIMA DIRECTA | 35 % DEL PORCENTAJE DE LA VICTIMA DIRECTA | 25 % DEL PORCENTAJE DE LA VICTIMA DIRECTA | 15 % DEL PORCENTAJE DE LA VICTIMA DIRECTA |
    |  | **SMLMV** | **SMLMV** | **SMLMV** | **SMLMV** | **SMLMV** |
    | Superior a 12 meses e inferior a 18 meses | 90 | 45 | 31.5 | 22.5 | 13.5 |

    [↑](#footnote-ref-80)
81. *“(…). Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”* [↑](#footnote-ref-81)