DEAJALO21- 91

Bogotá D. C., enero 19 de 2021.

Doctora

**OLGA CECILIA HENAO MARÍN**

Juez Treinta y Cuatro (34) Administrativo de Bogotá – Oralidad.

Sección Tercera.

E.S.D.

Referencia: 11001-33-36-034-2020-0008-00.

Medio Control: Reparación Directa

Actor: Jhon Jairo Retamozo Manotas y Otros.

Demandado: Nación - Rama Judicial y Otros.

JESÚS GERARDO DAZA TIMANÁ, identificado con la cédula de ciudadanía No.10’539.319 de Popayán, titular de la tarjeta Profesional No.43.870 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la Nación - Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial en el proceso de la referencia, según poder que adjunto, estando dentro del término legal, procedo a contestar la demanda, en los siguientes términos:

**1.- A LAS PRETENSIONES**

Con todo respeto me opongo a la prosperidad de las pretensiones dela presente demanda, por cuanto no se configuran los requisitos para que se configure una privación injusta de la libertad.

##### 2.- A LOS HECHOS

Los hechos de la presente demanda son parcialmente ciertos si se tiene en cuenta que la mayoría de ellos constituyen los antecedentes de proceso penal radicado con el No 52835-60-00-536-2017-00126, iniciado contra la señora JHON JAIRO TETAMOZO MANOTAS, por los punibles de: fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, cuyos hechos más relevantes resumo en los siguientes términos:

El 19 de enero de 2017, el personal de Infantería de Marina de Tumaco, en desarrollo de una orden de registro tuvo conocimiento que en una embarcación se encontraba un sujeto realizando acciones sospechosas.

A esa hora observan una embarcación por el río Guanipa - Nariño y se procede a verificar la lancha y en cada uno de los compartimientos de esta encontraron armas de fuego: 1 pistola SIG SABER P2 39 STAINIESS No. de serie 335442 con 1 proveedor; 1 pistola BROWING 7.56 MM No. serie 069420 con 1 proveedor; 1 JERECHO 941, calibre 9 mm sin número de serie con 1 proveedor y 1 ICOM con antena FCC ID de fabricación Japonesa, 1 pistola GLOCK 17 X 9 X19 con No. de serie US PAT 4539889 sin proveedor, la que se encontró en el piso de la embarcación cubierta de estibas de madera, así mismo se encontró muchos cartuchos 9 mm, 4 cartuchos calibre 12 mm CHEDDITE, 1 cartucho de fabricación INDUMIL especial, 44 cartuchos calibre 7.65 mm y en 2 morrales se encontraron cuatro (4) celulares, (por lo cortado del documento que contiene el preacuerdo, no se identifican las marcas, solo se distingue uno marca Samsung).

Ese mismo día fue capturado en flagrancia el señor John Jairo Retamozo junto con 8 personas más por el presunto delito de fabricación, tráfico o porte de armas de fuego.

El 20 de enero del 2017, se realizaron las audiencias preliminares y le fueron imputados cargos al señor John Jairo Retamozo Manotas y a 8 personas más por el punible de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego y municiones.

El 5 de septiembre de 2017, cuatro de los capturados: Obando Salazar Marlon Ginerson, Úsuga Diomedes Quintero, Valencia Eduardo y Serpa Osorio Arturo David aceptaron los cargos imputados por la Fiscalía, se declaran culpables según Acta de Preacuerdo del Proceso radicado con No. 52835-60-00-536-2017-00126.

Contrario a lo expresado por el apoderado de la parte demandante, en el preacuerdo NO se hace alusión que su representado era inocente de los hechos que se le imputaron.

Dentro del preacuerdo con la Fiscalía General de la Nación no se encontraba el señor John Jairo Retamozo Manotas, por lo que solicito la preclusión, la cual fue concedida el 15 de noviembre de 2017 por el Juzgado Penal del Circuito de Tumaco, ordenando su libertad inmediata.

Así mismo, queda claro, que, a partir de los hechos descritos, se ha causado un grave perjuicio a é y al l núcleo familiar de mi representado por los hechos que le sucedieron a él su hijo y su núcleo familiar, por la privación injusta de la cual fue sometido por las respectivas autoridades

En el trámite del agotamiento del requisito de procedibilidad la Procuraduría 196 Judicial I para Asuntos Administrativos, fijó la fecha para el día 20 de enero de 2019; audiencia que se realizó y fue declarada fallida según constancia que aporta con esta demanda.

Por estos hechos la aquí demandante considera que permaneció privado injustamente de la libertad desde el el 21 de enero de 2017 hastael día 15 de noviembre 2017, es decir, 9 meses y 24 días en detención intramural, por lo que considera que se le han causado perjuicios materiales y morales y a su grupo familiar por $291’549.684.oo.

**3.- RAZONES QUE SUSTENTAN LA DEFENSA DE LA RAMA.**

**Normatividad aplicable**

La parte actora pretende que se declare que la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL** y **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, son responsables administrativamente por los daños y perjuicios que reclama, alegando como título jurídico de imputación de responsabilidad patrimonial la “supuesta” privación injusta de la libertad de la que fue objeto.

Conforme a las pretensiones descritas, resulta pertinente destacar que la cláusula general en materia de responsabilidad patrimonial del Estado se encuentra consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política, del cual se puede concluir que para que se estructure la responsabilidad por parte del estado, debe existir un daño antijurídico y que este pueda ser atribuible a una Autoridad por acción u omisión[[1]](#footnote-1).

En desarrollo del precepto constitucional citado, la Ley Estatuaria 270 de 1996 desarrolla la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad consagrando la posibilidad de que quien sufra este daño, puede demandar al Estado la indemnización de perjuicios[[2]](#footnote-2).

Aunado a lo anterior, y tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, es preciso establecer que el régimen para atribuir responsabilidad a las autoridades con ocasión del daño sufrido por privación injusta de la libertad puede ser el modelo de responsabilidad subjetiva. Así lo señaló la Corte Constitucional en ejercicio de sus funciones de control previo y automático sobre el proyecto de la Ley Estatutaria citada anteriormente. Al respecto este Alto Tribunal manifestó:

*“… una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario****, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención***.”[[3]](#footnote-3)

En este mismo orden de ideas, la Corte Constitucional en el año 2018 concluyó que tratándose de la responsabilidad del Estado por privación injusta de libertad, el régimen que se puede aplicar es el de responsabilidad subjetiva. Esto por cuanto al hacer una interpretación de la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado no se puede descartar la aplicación de dicho régimen: “*De la misma forma, se anota que la Corte y el Consejo de Estado comparten dos premisas: la primera, que la responsabilidad del Estado se deduce a partir de la constatación de tres elementos: (i) el daño, (ii) la antijuridicidad de este y (iii) su producción a partir de una actuación u omisión estatal (nexo de causalidad). La segunda, que el artículo 90 de la Constitución no define un único título de imputación, lo cual sugiere que tanto el régimen subjetivo de la falla del servicio, coexiste con títulos de imputación de carácter objetivo como el daño especial y el riesgo excepcional*.”[[4]](#footnote-4)

También esta Corporación en la misma providencia destacó que se descarta que el régimen aplicable para casos de privación injusta de la libertad sea el objetivo, y que por el contrario, es el Juez, atendiendo a las particularidades del caso objeto de estudio, quien debe definir el régimen aplicable, permitiendo entre otros que se analice el dolo o la culpa en cada caso. Esto con ocasión de la aplicación del principio *iura novit curia[[5]](#footnote-5)*:

“*Es necesario reiterar que la única interpretación posible –en perspectiva judicial-- del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 es que el mismo no establece un único título de atribución y que, en todo caso, le exige al juez contencioso administrativo definir si la decisión que privó de la libertad a un ciudadano se apartó de los criterios que gobiernan la imposición de medidas preventivas, sin que ello implique la exigencia ineludible y para todos los casos de valoraciones del dolo o la culpa del funcionario que expidió la providencia, pues, será en aplicación del principio iura novit curia, aceptado por la propia jurisprudencia del Consejo de Estado, que se establezca cuál será el régimen que ilumine el proceso y, por ende, el deber demostrativo que le asiste al demandante*.”[[6]](#footnote-6)

Aunado a lo anterior, otro aspecto tenido e cuenta por el Alto Tribunal citado para afirmar que tratándose de la privación injusta de la libertad es pertinente acudir o aplicar el régimen subjetivo de responsabilidad consisten en primer lugar en determinar que el *nomen iuris* del título de imputación denominado “*privación injusta de la libertad*”, trae en su contenido el vocablo “*injusta*”, lo cual permite colegir que para atribuir responsabilidad al Estado por esta causa, el Juez debe terminar que la decisión sea desproporcional o irrazonable, antes claro está, de verificar que la decisión sea ajustada al ordenamiento jurídico aplicable al caso concreto. Sobre este particular afirmó:

“*En el caso de la privación injusta de la libertad la Corte, ciñéndose exclusivamente al texto normativo y teniendo en cuenta las dos premisas señaladas, esto es, que el artículo 90 de la Constitución no define un título de imputación y que, en todo caso, la falla en el servicio es el título de imputación preferente, concluyó en la sentencia C-037 de 1996 que el significado de* ***la expresión "injusta" necesariamente implica definir si la providencia a través de la cual se restringió la libertad a una persona mientras era investigada y/o juzgada fue proporcionada y razonada, previa la verificación de su conformidad a derecho****.*”[[7]](#footnote-7) (negrilla fuera de texto)

Dicha proporcionalidad y razonabilidad puede verificarse según lo dispuesto en las normas de la Ley 906 de 2004, según las cuales, para la imposición de la medida de aseguramiento privativa de libertad se deben cumplir o acreditar con una serie de requisitos tales como la inferencia razonable, y que la misma se muestre como necesaria para evitar la obstrucción de la justicia, que el imputado constituya un peligro para la comunidad o la víctima y/o que el imputado no vaya a comparecer al proceso o al cumplimiento de la sentencia.[[8]](#footnote-8)

Dicho lo anterior, la Corte Constitucional ha concluido que no basta con verificar la causalidad en relación con aspectos de privación injusta de libertad, sino que además es deber el fallador verificar la proporcionalidad y razonabilidad de la medida restrictiva de la libertad impuesta. En tal sentido se destaca:

“*Retomando la idea que se venía planteando, tenemos que el juez administrativo, al esclarecer si la privación de la libertad se apartó del criterio de corrección jurídica exigida, debe efectuar valoraciones que superan el simple juicio de causalidad y ello por cuanto una interpretación adecuada del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, sustento normativo de la responsabilidad del Estado en estos casos, impone considerar, independientemente del título de atribución que se elija, si la decisión adoptada por el funcionario judicial penal se enmarca en los presupuestos de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad*.”[[9]](#footnote-9)

De cara a lo anterior, resulta pertinente destacar lo que la Corporación en cita manifestó en relación con la aplicación del principio de *in dubio pro reo*, lo cual implica en el ámbito penal que para proferir una condena se debe llegar a un grado de conocimiento más allá de toda duda, y si esta persiste y no es superada, el Juez de Conocimiento debe emitir absolución en favor del procesado, pues se mantiene incólume la presunción de inocencia.

Se advirtió por parte de la Corte que en este tipo de casos, cuando hay imposición de medida de aseguramiento pero absolución en aplicación del principio *in dubio pro reo*, la responsabilidad del Estado no opera de forma automática o/y objetiva, y esto se explica ya que en este tipo de casos la labor del Ente Acusador y del Juez de Conocimiento se torna más compleja de discernir. Esto por cuanto la Corte reconoce que, conforme al esquema procesal vigente, el mismo se adecua a una serie de principios tales como los de inmediación, contradicción, oralidad, entre otros, y que también la facultad de investigar y juzgar se encuentran en diferentes Instituciones. De allí que, a manera de ejemplo, al no existir en este esquema procesal lo que anteriormente se conocía como permanencia de la prueba, solamente en juicio oral al momento de practicarse las pruebas se puede determinar si el testigo miente, se contradice o si por el contrario dice la verdad y ayuda a soportar una teoría de caso. Esto implica que la valoración que hace un juez de garantías respecto de los elementos materiales probatorios es diferente a la que hace el Juez de Conocimiento para emitir fallo condenatorio o absolutorio. En este sentido menciona la Corte:

“*Téngase en cuenta, por ejemplo, que en el esquema procesal penal anterior al actual el Fiscal tenía la posibilidad de interactuar de manera más directa con la prueba; sin embargo, una vez se expide la Ley 906 de 2004, el protocolo procesal e investigativo cambió trascendentalmente de tal manera que* ***la inmediación probatoria queda como asunto reservado al juez de conocimiento y, en ese orden, una investigación que en principio parecía sólida, podría perder vigor acusatorio en el juicio oral.***

*En un esquema acusatorio, que se basa en actos de investigación a cargo principalmente de la policía judicial , en el cual la contradicción y la valoración de la prueba , se materializan en el juicio oral,* ***es desproporcionado exigirle al Fiscal y al juez con función de control de garantías que hagan valoraciones propias de otras fases procesales en aras de definir, en etapas tan tempranas y a partir de elementos con vocación probatoria que se mostraban uniformes, la imposibilidad de que el procesado hubiera ejecutado la conducta, ya que, se reitera, quien tiene la competencia para decidir acerca de la contundencia demostrativa de aquellos elementos es un funcionario judicial que actúa en etapas posteriores a las previstas para definir asuntos como la libertad.***

***Es incuestionable, entonces, que solo ante la contradicción en el juicio oral se puede evidenciar que los testimonios, las pericias y los demás tipos de prueba obtenidos por el Estado tenían fallas o admitían lecturas contrarias****.*”[[10]](#footnote-10)

Tal conclusión se adecua con la naturaleza misma del proceso penal acusatorio y adversarial, el cual se sostiene, entre otros principios, en el de progresividad[[11]](#footnote-11). Al respecto se ha mencionado:

“*El natural estado de inocencia del que goza toda persona trae aparejada la exigencia de que para que se pueda originar en su contra un proceso penal deban existir ciertos elementos probatorios que conmuevan esa posición. Debe surgir cierta “sospecha” en su contra. Mas adelante, para poder formular acusación, es necesaria la “probabilidad” de que el hecho se haya cometido y que el imputado haya tenido participación en él. Sólo así será factible que el proceso continúe su secuela progresiva, requiriéndose que ese novel de probabilidad se mantenga a la hora de elevar la causa a juicio, el que, una vez agotado, sólo podrá dar lugar a una sentencia condenatoria si existe la “certeza” sobre aquellos extremos. Se advierte entonces que la gestación y progreso paulatino del proceso penal únicamente pueden tener lugar cuando el grado de conocimiento del juez con relación al hecho y a la individualización de sus partícipes vaya aumentando, teniendo como sustento objetivo las pruebas reunidas en él. Para superar las distintas etapas se requieren específicos grados intelectuales en ese sentido*.”[[12]](#footnote-12)

Conforme a los criterios expuestos se puede concluir en primer lugar que ante casos de “privación injusta de la libertad”, el Juez debe decidir el caso verificando si en el *sub examine* se atendió a los criterios de proporcionalidad, razonabilidad y legalidad sobre la imposición de medidas de aseguramiento. Lo anterior teniendo en cuenta es estándar probatorio y el grado de conocimiento exigido por la Ley Procesal Penal para la imposición de las medidas coercitivas de carácter personal.

En eventos en los cuales al procesado se le haya impuesto una medida de aseguramiento privativa de la liberta y posteriormente sea absuelto en aplicación del principio in dubio pro reo, se debe hacer por parte del Juez de la causa la verificación de los criterios arriba expuestos, pues tal como se manifestó por el Corte Constitucional, tanto la medida como la sentencia de fondo corresponden a dos escenarios diferentes donde no s ele puede exigir al Juez Penal el mismo criterio de valoración probatoria.

**DE LA INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO EN EL CASO CONCRETO**

Bajo el caso sub examine, se constata que a JHON JAIRO RETAMOZO MANOTAS, se le procesó por el delito de tráfico, porte o fabricación de armas. La Fiscalía General de la Nación, a raíz de los hechos investigados y con elementos materiales probatorios recaudados hasta ese momento, inclusive con la captura en flagrancia, solicitó medida de aseguramiento y el Juez Municipal de Control de Garantías de Tumaco a dicha petición ordenando enviar de forma preventiva a al procesado a establecimiento carcelario.

Dicha situación se encuentra conforme con los dispuesto por organismos internacionales y el ordenamiento jurídico colombiano. En efecto, el artículo 28 de la Constitución Política[[13]](#footnote-13), autoriza la restricción del derecho a la libertad, siempre y cuando sea ordenado por la autoridad judicial competente, en cumplimiento de las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley, la cual, a su vez, debe atender criterios de razonabilidad y proporcionalidad, en tanto en derecho a la libertad no ostenta el carácter de absoluto.

La captura del aquí demandante se produjo en flagrancia. El Consejo de Estado al Respecto ha expresado:

“ACCION DE REPARACION DIRECTA - Privación injusta de la libertad / EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Culpa exclusiva de la víctima / CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA - Conducta determinante para su captura porque fue aprendido en flagrancia con droga

El daño antijurídico está demostrado puesto que el señor (...) estuvo privado de su derecho fundamental a la libertad personal, desde el 9 de noviembre de 2005 hasta el 5 de enero de 2006 (...) La privación injusta de la libertad como escenario de responsabilidad está regulada en la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia, en el artículo 68 que establece que quien haya sido privado de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios. (...) En materia de responsabilidad del Estado por daños causados por la administración de justicia, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 dispone que la lesión se entenderá como debido a la culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo. (...) **Al descender estas consideraciones al caso, se advierte que el hoy demandante desplegó una conducta determinante para que los agentes de la Policía Nacional lo capturaran** y posteriormente la Fiscalía dictara medida de aseguramiento en su contra. En efecto, la Fiscalía dictó medida de aseguramiento de detención preventiva contra (...) por el delito de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes, porque fue aprendido en flagrancia con droga (...) **la Fiscalía 64 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito precluyó la instrucción a favor de (...) porque las dudas sobre la autoría del delito fueron resueltas a su favor (...) Ante la situación generada por la propia víctima**, al ente investigador no le era exigible una conducta diferente que la de ordenar la medida restrictiva de la libertad con fundamento en los indicios recolectados y que apoyaban la tesis del delito de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes. **Bajo esta perspectiva, la Sala declarará la configuración de una causa extraña que impide que el daño antijurídico sea imputado a la demandada.** (CONSEJO DE ESTADO – SECCION TERCERA - SUBSECCION C, Consejero ponente: GUILLERMO SANCHEZ LUQUE, Bogotá D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 05001-23-31-000-2009-00409-01(49582), Actor: JAMES GONZALEZ OCAMPO Y OTROS).

De otra parte, el abogado defensor paso por alto la oportunidad que le no tuvo en cuenta que la Ley le brinda para cuestionar la legalidad de las decisiones adoptadas por el Juez de Garantías y es EL TÉRMINO DE EJECUTORIA de cada decisión en el que puede interponer recursos, por lo que en este caso la tuvo en dos oportunidades, pues pudo cuestionar la legalidad del auto que validó la legalidad de la captura y la del auto que impuso la medida de aseguramiento, oportunidades de las que no hizo uso, pues guardó silencio y dejo precluir dicha oportunidad, tampoco instauró una acción de tutela, ni interpuso un habeas corpus ni propuso una nulidad, por lo que dichas decisiones cobraron ejecutoria y hoy gozan de presunción de legalidad, omisión que no puede ser invocada por la parte actora para reclamar perjuicios, pues no puede alegar su propia culpa, lo que configura un eximente de responsabilidad que rompe el nexo de causalidad respecto a la responsabilidad de la Rama Judicial. Omisiones que contribuyeron a prolongar la privación de la libertad.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido que resulta procedente, de forma excepcional, la privación de la libertad como medida cautelar. Es decir, se encuentra ajustado a los instrumentos internacionales que protegen derechos humanos que un Estado pueda privar de la libertad a una persona de forma preventiva:

“ *69. En virtud del principio de inocencia, en el marco de un proceso penal, el imputado debe permanecer en libertad, como regla general.*

*70. Sin perjuicio de ello, es aceptado que el Estado, sólo como excepción y bajo determinadas condiciones, está facultado para detener provisionalmente a una persona durante un proceso judicial aún inconcluso, con la atención de que la duración excesiva de la prisión preventiva origina el riesgo de invertir el sentido de la presunción de inocencia, convirtiendo la medida cautelar en una verdadera pena anticipada*.”[[14]](#footnote-14)

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional ha destacado que bajo los presupuestos de la Constitución existen privaciones de la libertad que resultan legítimas en el marco de un proceso penal. En decisión de constitucionalidad del año 2016 resaltó lo siguiente:

“*No obstante lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el derecho a la libertad personal no es absoluto sino que se está sujeto a privaciones y restricciones temporales. Las privaciones legítimas a la libertad son llevadas a cabo por esencia en el marco del proceso penal, bajo la forma de sanciones contra el acusado, como consecuencia de su declaratoria de responsabilidad penal. Sin embargo, también en el trámite de la actuación el Estado puede afectar la libertad personal a través de decisiones cautelares, denominas medidas de aseguramiento, transitorias, decretadas con fines preventivos.*

*Las medidas de aseguramiento implican la privación efectiva del derecho a la libertad personal, restricciones a su ejercicio o la imposición de otras obligaciones, con el objeto general de garantizar el cumplimiento de las decisiones adoptadas dentro del trámite, la presencia del imputado en el proceso y asegurar la estabilidad y tranquilidad sociales, de modo que se contrarresten hipotéticas e indeseables situaciones como producto del tiempo transcurrido en la adopción de la decisión y las medidas de fondo a que haya lugar*.”[[15]](#footnote-15)

Bajo la Constitución la normatividad procesal vigente es al Juez de Control de Garantías al que le corresponde decidir sobre la imposición o no de una medida de aseguramiento. Para establecer si el daño causado al demandante es de carácter antijurídico, se hace necesario precisar cuál es el rol o función del Juez de Control de Garantías dentro del sistema penal acusatorio regulado por la Ley 906 de 2004 y el juez de conocimiento.

Según la reforma constitucional del Acto Legislativo 03 de 2002, nuestro sistema penal es de tendencia acusatoria, es decir, que radica en la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, la obligación de adelantar el ejercicio de la acción penal, y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento[[16]](#footnote-16), por manera que, no es del resorte del Juez de Garantías resolver, *a motu proprio* y *ab initio,* sobre la responsabilidad penal del imputado.

Lo que sí compete, inicialmente, al Juez de Garantías es resolver lo atinente a la legalidad de los actos previos de: solicitud de orden de captura, legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento,[[17]](#footnote-17) actuaciones que inician a petición de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, como titular de la acción penal, la cual se sustenta en la información oportuna y legalmente recogida por parte de la policía judicial, bajo su propia coordinación, que habilita la adopción de las medidas necesarias para evitar que la acción penal resulte inane.

Bajo el anterior contexto y conforme a los hechos descritos si bien es cierto el Juez de Control de Garantías impartió control de legalidad a la captura del demandante, formuló la imputación hecha por la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN,** e impuso la medida de aseguramiento por dicho ente solicitada, tales decisiones se produjeron en un momento procesal en el cual el estándar probatorio exigido es el de una inferencia razonable de autoría o participación[[18]](#footnote-18)

Conforme a la normatividad citada, el Juez de Control de Garantías, para imponer la medida de aseguramiento debe verificar lo siguiente:

* 1. **La inferencia de autoría o participación del procesado en la comisión de una conducta punible**

En esta etapa procesal no se trata de establecer la responsabilidad penal del procesado, sino de establecer una inferencia sobre su posible participación en la comisión de una conducta que revista las características de delito[[19]](#footnote-19). Así mismo, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha destacado que el estándar probatorio para imponer y revocar una medida de aseguramiento es básicamente *“(…)la inferencia razonable de autoría o participación que no es otra cosa* ***que la deducción efectuada por el funcionario judicial sobre la probabilidad que existe, en términos lógicos*** *y razonables dentro del espectro de posibilidades serías, que el imputado haya cometido y/o dominado la realización de la conducta ilícita o haya participado en su ejecución,* ***sin que tal operación mental, fundada en el valor demostrativo de las evidencias puestas a su disposición, implique un pronóstico anticipado de responsabilidad penal o equivalga a la certeza sobre el compromiso del procesado***.”[[20]](#footnote-20) (Negrilla fuera de texto)

En el caso concreto la Fiscalía contaba con distintos elementos materiales probatorios que daban cuenta de las posibles conductas delictivas desarrolladas por parte de Jairo Retamozo. Existió elementos mediante los cuales se le involucraban en la escena del crimen cometido. Aunado a esto también el Ente Acusador en su actividad investigativa recolectó elementos materiales probatorios elementos que le bastaban para llegar al grado de probabilidad sobre la ocurrencia de los hechos y la posible autoría del aquí convocante, sobre todo tratándose de conductas que lesionaron el bien jurídico de la seguridad pública

El proceso penal a medida que avanza exige un grado mayor de conocimiento, por ello tratándose de audiencias preliminares como la de imputación y medida, el conocimiento exigido es el menor que exige la Ley. Con razón expone la doctrina especializada que:

“*Según vamos avanzando en el proceso penal el grado de conocimiento exigido al funcionario judicial: juez o fiscal según el caso; va aumentando, de tal suerte que la ausencia de duda en cuanto a la existencia del delito y la atribución de responsabilidad debe ir despejándose a través del tamiz del procedimiento*.”[[21]](#footnote-21)

* 1. **Los fines constitucionales de la medida de aseguramiento – proporcionalidad**

El artículo 308 del Código de procedimiento penal establece los fines constitucionales que se debe acreditar para la imposición de una medida de aseguramiento. Los fines constitucionales que se deben acreditar deben ir acompañados de un test de proporcionalidad que debe ser resuelto por el fallador. Así lo ha explicado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia:

“*Entonces, el que sea proporcional la medida de aseguramiento, como viene de verse, significa que la limitación del derecho fundamental -la libertad- que implica su imposición, sea: (i) idónea para la satisfacción de alguno de los fines constitucionales que la justifican –seguridad de la sociedad y las víctimas, efectividad de la administración de justicia y comparecencia del implicado-; (ii) necesaria para ese mismo efecto en los términos atrás explicados, y (iii) ponderada, es decir, que la gravedad de su restricción sea de menor o igual entidad en comparación con la satisfacción del principio o los principios que se pretenden beneficiar con los fines fijados; asunto respecto de lo cual ninguna reflexión aportó la apelante.*”[[22]](#footnote-22)

Aunado a esto, en reciente jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia, destacó que junto la inferencia razonable y la necesidad o fines constitucionales de la medida, se debe acudir a la normatividad que en específico permiten la imposición de determinadas medidas de aseguramiento. Al respecto señaló en decisión del año 2019:

“*Para ello, deberán tenerse en cuenta: (i) las previsiones normativas aplicables, esto es, las que permiten la imposición de medida de detención en establecimiento carcelario (como el art. 313); (ii) las que prohíben el decreto de una medida distinta a la de privación de la libertad intramuros (v. gr. el art. 199 de la Ley 1098 de 2006); y (iii) si resulta procedente una medida no privativa de la libertad, cuando la misma pueda ser suficiente para alcanzar el fin perseguido (parágrafo 2º del art. 307 y art. 308).”[[23]](#footnote-23)*

Así, es claro que las decisiones adoptadas por el Juez de Control de Garantías se fundaron en la **inferencia razonable** a la cual arribó,de acuerdo a los elementos materiales probatorios que se le presentaron como respaldo a las solicitudes en el momento de la audiencia por parte de la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, los cuales gozaban de presunción de autenticidad y veracidad.

Aunado a lo anterior, de cara a la compatibilidad de la detención preventiva con la presunción de inocencia, pertinente resulta recordar lo recientemente expuesto por la Honorable Sección Tercera del Consejo de Estado, en la **Sentencia de Unificación** del 15 de agosto de 2018, dentro del radicado No. 66001-23-31-000-2010-00235-01(46947),Consejero Ponente Dr. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, mediante la cual modifica y unifica su jurisprudencia en relación con el régimen de responsabilidad o el título jurídico de imputación aplicable a los casos en los cuales se reclama la reparación de daños irrogados con ocasión de la privación de la libertad de una persona **a la que, posteriormente, se le revoca dicha medida,** decisión en la cual se indicó sobre el particular:

*“***La detención preventiva, que implica la privación de la libertad de una persona en forma temporal** *con los indicados fines, previo el cumplimiento de los requisitos contemplados en el artículo 28, inciso 1 (sic), de la Constitución Política, no quebranta en sí misma la presunción de inocencia, dado su carácter precario que no permite confundirla con la pena, pues la adopción de tal medida no comporta definición alguna acerca de la responsabilidad penal del sindicado y menos todavía sobre su condena o absolución.*

*“La persona detenida sigue gozando de la presunción de inocencia pero permanece a disposición de la administración de justicia en cuanto existen razones, previamente contempladas por la ley, para mantenerla privada de su libertad mientras se adelante el proceso, siendo claro que precisamente la circunstancia de hallarse éste en curso acredita que el juez competente todavía no ha llegado a concluir si existe responsabilidad penal”[[24]](#footnote-24) (se subraya).*

*De igual forma, en sentencia C-695 de 2013, en la que decidió acerca de la constitucionalidad de la expresión “o que no cumplirá la sentencia” contenida en el numeral 3 del artículo 308 de la Ley 906 de 2004, dicha Corporación reiteró aquella posición, en los siguientes términos:*

*“En síntesis, las medidas de aseguramiento tienen un carácter preventivo, mientras se determina la responsabilidad del imputado o acusado. No constituyen por ende una sanción como tal, como quiera que su naturaleza siempre será la de una actuación cautelar, eminentemente excepcional, cuyo carácter es meramente instrumental o procesal, más no punitivo, esto es, no debe estar precedida de la culminación de un proceso, pues tal exigencia … desnaturalizaría su finalidad, se insiste, preventiva”.*

***No obstante, es necesario rectificar la tesis conforme*** *a la cual la medida de aseguramiento de detención preventiva, aun cuando constitucional, pugna con la presunción de inocencia, en primer lugar, porque la libertad no es un derecho absoluto (como luego se expondrá -ver infra, numeral 4.4.) y, en segundo lugar, por cuanto aquella forma de restricción de la libertad no tiene relación alguna con esta última presunción, ni mucho menos comporta un desconocimiento de la misma,* ***ya que, en la medida en que durante el proceso penal no se profiera una sentencia condenatoria, la inocencia del implicado se mantiene intacta; por consiguiente, si la terminación del proceso responde a su preclusión y si, por igual razón, la inocencia de la persona se sigue presumiendo, no hay cabida a hablar de un daño (mucho menos antijurídico) ni de una privación injusta de la libertad*** *sobre la cual se pueda edificar un deber indemnizatorio fundamentado exclusivamente en la vulneración de dicha presunción.*

*Sobre el particular, ya la Subsección C de esta Sala, en algunos casos, se ha pronunciado en los siguientes términos (se transcribe literal):*

*“… la Sala entiende que así no se haya logrado desvirtuar la presunción de inocencia, no en todos los casos procede la indemnización, sin que ello menoscabe el derecho constitucional fundamental a la libertad, comoquiera que la* ***antijuridicidad del daño****, como elemento que da derecho a la reparación,* **no puede confundirse con la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, en cuanto presupuestos que probados conjuntamente y con certeza judicial, a toda prueba, convergen para desvirtuar la presunción de inocencia”.** (CONSEJO DE ESTADO, CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, sentencia del 15 de agosto de dos mil dieciocho (2018), expediente No, 66001-23-31-000-2010-00235 01 (46.947), actor Martha Lucía Ríos Cortés y otros, demandado La Nación - Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación).

Siendo así las cosas, la medida de aseguramiento impuesta se encuentra ajustada a la constitución y la ley, es decir, fue proferida en derecho.

En consecuencia, el Juez de Control de Garantías al imponer la medida de aseguramiento, atendió los procedimientos y presupuestos previstos en la Ley 906 de 2004, que le permiten, en ejercicio del *ius puniendi* del Estado, restringir preventivamente el derecho a la libertad, pues, como se dijo, tal decisión se fundó en los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, que permitían, **bajo una inferencia razonable**, determinar que el imputado podría ser autor o partícipe de las conductas delictivas por las cuales se le investigaba más aun tratándose de delitos o conductas de tal trascendía que atentaban contra la seguridad pública.

Respecto a la preclusión de la investigación penal, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha expresado:

Recuérdese que la Corte Constitucional en sentencia C-025 de 2010, al declarar exequible el artículo 448 del Código de Procedimiento Penal, amplió aún más su contenido en el sentido de conminar al fallador penal a emitir un pronunciamiento acorde con lo solicitado.

En igual sentido, en decisión del 21 de marzo de 2012, con ponencia del doctor JOSÉ LUÍS BARCELÓ CAMACHO, Radicación No. 38256, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, enseñó lo siguiente:

*“9.5 La jurisprudencia ha dicho que en el sistema de la Ley 906 del 2004, la solicitud de absolución, hecha por la Fiscalía, implica el retiro de los cargos, tanto que, a voces del artículo 448, en ningún caso el juez puede emitir condena por delitos por los cuales el acusador no haya pedido esa decisión. (Sentencia del 13 de julio de 2006, radicado 15.843.)*

*En estricto sentido, cuando el juez condena por un delito no contemplado en la acusación o respecto del cual la Fiscalía no pidió ese tipo de decisión, lo que hace es asumir oficiosamente una nueva acusación, “pues en últimas tan obligado está el funcionario judicial para absolver por el delito acusado, en los casos en que la fiscalía renuncia a la acusación, como lo está para condenar o absolver solamente por los hechos y la denominación jurídica que han sido objeto de acusación y no por otras”*

*Es decir, jurisprudencialmente la petición de la Fiscalía para la emisión de una sentencia absolutoria se constituye en un verdadero retiro de los cargos por parte de la Fiscalía ya que finalmente es la titular de la acción penal. (…)”* (Negrillas y subrayas fuera del texto)

En dichas condiciones, puede afirmarse que si bien los Jueces gozan de autonomía e independencia judicial para elegir las normas jurídicas aplicables al caso 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, que rigen el procedimiento que orientan el proceso bajo cuya dirección adelantan, para el caso concreto la Ley 906 de 2004, que obliga al Juez Penal de Conocimiento a emitir una decisión favorable al procesado cuando no sea posible probar más allá de toda duda la responsabilidad del acusado, en atención además al principio de congruencia, en razón de la solicitud de **preclusión** elevada por el Ente Acusador, **lo cual conlleva un efectivo desistimiento del ejercicio de la acción penal.**

**HECHO DE UN TERCERO**

En el presente caso, no puede pasarse por alto, que el 19 de enero de 2017, el personal de Infantería de Marina de Tumaco, en desarrollo de una orden de registro tuvo conocimiento que en una embarcación se encontraba un sujeto realizando acciones sospechosas.

A esa hora observan una embarcación por el río Guanipa - Nariño y se procede a verificar la lancha y en cada uno de los compartimientos de esta encontraron armas de fuego: 1 pistola SIG SABER P2 39 STAINIESS No. de serie 335442 con 1 proveedor; 1 pistola BROWING 7.56 MM No. serie 069420 con 1 proveedor; 1 JERECHO 941, calibre 9 mm sin número de serie con 1 proveedor y 1 ICOM con antena FCC ID de fabricación Japonesa, 1 pistola GLOCK 17 X 9 X19 con No. de serie US PAT 4539889 sin proveedor, la que se encontró en el piso de la embarcación cubierta de estibas de madera, así mismo se encontró muchos cartuchos 9 mm, 4 cartuchos calibre 12 mm CHEDDITE, 1 cartucho de fabricación INDUMIL especial, 44 cartuchos calibre 7.65 mm y en 2 morrales se encontraron cuatro (4) celulares, (por lo cortado del documento que contiene el preacuerdo, no se identifican las marcas, solo se distingue uno marca Samsung).

Ese mismo día fue capturado en flagrancia el señor John Jairo Retamozo Manotas junto con 8 personas más por el presunto delito de fabricación, tráfico o porte de armas de fuego.

El 5 de septiembre de 2017, en el trámite del Proceso radicado con No. 52835-60-00-536-2017-00126, tres (3) de los capturados: Obando Salazar Marlon Ginerson, Úsuga Diomedes Quintero, Valencia Eduardo y Serpa Osorio Arturo David aceptaron los cargos imputados por la Fiscalía, se declaran culpables según el acta de preacuerdo.

En este contexto, es evidente que la causa determinante del daño, la constituye el silencio de las tres (3) personas antes mencionadas quienes desde el momento de la captura, guardaron silencio respecto a aceptar la responsabilidad sobre el porte de armas y sobre alguna expresión relacionada con la no participación en este ilícito respecto del señor RETAMOZO MANOTAS. Dicho silencio dio lugar a que contra el aquí demandante Jhon Jairo Retamozo Manotas fuese capturado en flagrancia, se le impusiese medida de aseguramiento y permaneciera privado de la libertad, hasta que los tres (3) sujetos decidieron aceptar la responsabilidad del punible de porte ilegal de armas.

Bajo esta perspectiva, en el presente caso se configura una causa extraña que impide que el daño antijurídico sea imputable a la Rama Judicial.

**DEFICIENCIA PROBATORIA**

Como quiera que el Ente investigador, a la luz de lo dispuesto en los artículos 7 y 381, de la Ley 906 de 20014, se comprometió demostrar la responsabilidad del imputado más allá de toda duda, para imponer una sentencia de condena

Tratándose de casos como el presente, debe tenerse en cuenta que la Fiscalía General de la Nación es la titular de la acción penal (Art, 250 Constitución Política) y en consecuencia es esta institución a través de sus delegados quien tiene la faculta de investigar, recaudar elementos materiales probatorios e imputar y solicitar medida de aseguramiento ante los jueces de control de garantías.

La formulación de imputación es definida por el legislador de la siguiente manera: “*La formulación de imputación es el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el juez de control de garantías*.” [[25]](#footnote-25)

Así mismo, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en reiterada y reciente jurisprudencia se ha encargado de identificar las características o consecuencias prácticas de esta figura en la Ley 906 de 2004, destacando entre otras que se trata de una potestad exclusiva de la Fiscalía, que no tiene control material por parte del Juez y que es relevante para la solicitud de medida de aseguramiento. En este orden de ideas ha mencionado esta Corporación al hacer estudio del artículo 308 de la Ley 906 de 2004:

“*De esta norma se desprende lo siguiente: (i) mientras el* ***“juicio de imputación” le está asignado al fiscal****,* ***sin posibilidades de control material por parte de los jueces****, la determinación de la inferencia razonable sobre la autoría o participación del imputado frente al que se solicita la medida cautelar le corresponde al juez; (ii) a diferencia de la imputación,* ***la solicitud de medida de aseguramiento implica la obligación de presentar y explicar las evidencias que sirven de soporte a la inferencia razonable de autoría o participación, sin perjuicio de lo atinente a los fines de la medida cautelar****; (iii) la medida de aseguramiento se analiza a la luz de uno o varios delitos en particular, entre otras cosas porque, según el artículo 313 ídem, la prisión preventiva está reservada a unas determinadas conductas punibles; y (iv) por tanto,* ***el estudio de esta temática solo puede realizarse a partir de una hipótesis de hechos jurídicamente relevantes debidamente estructurada****.*”[[26]](#footnote-26)

De lo anterior se colige que la formulación de imputación limita o determina el debate propio de la medida de aseguramiento y si bien es cierto corresponde al Juez de Control de Garantías imponer la medida de aseguramiento, esta decisión se encuentra supeditada a la solicitud de imputación cuya carga corresponde al Ente Acusador. En tal sentido, es responsabilidad de la Fiscalía realizar los actos de investigación idóneos para llevar al Juez a un grado de conocimiento, en inferencia razonable, sobre la responsabilidad de la procesada.

Es pertinente resaltar que el proceso penal colombiano se caracteriza porque rige o se reconocido, entre otros, el **principio de progresividad.** Este ha sidoreconocido y desarrollado por la Corte Suprema de Justicia en el sentido de que precisamente es responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación verificar si para imputar (y consecuentemente solicitar una medida de aseguramiento) se encuentran los presupuestos exigidos por la Ley procesal penal. En tal sentido ha expresado la Sala Penal:

“*Afirmar que la acción penal es técnicamente un ius ut procedatur o derecho a que se proceda no es una mera formulación teórica, sino que* ***en la práctica supone reconocer la existencia de determinados momentos en el iter procedimental donde se va depurando la acusación****. Precisamente por esta razón* ***la acción penal****, a diferencia de la civil,* ***se caracteriza por ese desarrollo progresivo y escalonado, donde a través de una serie de opciones y decisiones jurisdiccionales se efectúa el control de la consistencia y fundamentación de la acusación.***

***En los diversos «escalones» del proceso penal la Fiscalía debe examinar previamente su fundabilidad. El primero de estos momentos o «escalones» viene constituido por el control jurisdiccional efectuado sobre los actos procesales de iniciación que determinan una imputación de parte. El grado de verosimilitud en que se funda este escalón es una simple posibilidad.*** *Por ello el artículo 287 de la Ley 906 señala que la imputación se eleva cuando, de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, se infiere razonablemente que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga. La imputación formal no sólo es una exigencia que posibilite el derecho de defensa (art. 290 ibídem), sino que cumple la función garantista de evitar, en un primer estadio, las acusaciones infundadas*.”[[27]](#footnote-27) (negrilla fuera de texto)

Sin embargo, debe señalarse que el proceso penal terminó en virtud de un preacuerdo. Este mecanismo de terminación anticipada del proceso se encuentra reglado en los artículos 348 y siguientes de la Ley 906 de 2004. En concreto, y para lo relevante del caso objeto de estudio, tal como lo establece la norma, los acuerdos y negociaciones implican una declaración de culpabilidad con miras a **reducir** la pena, nunca a eliminarla:

“*El fiscal y el imputado, a través de su defensor, podrán adelantar conversaciones para llegar a un acuerdo, en el cual* ***el imputado se declarará culpable*** *del delito imputado, o de uno relacionado de pena menor, a cambio de que el fiscal:*

*1. Elimine de su acusación alguna causal de agravación punitiva, o algún cargo específico.*

*2. Tipifique la conducta, dentro de su alegación conclusiva, de una forma específica con miras a disminuir la pena*.”[[28]](#footnote-28) (Negrilla y subrayado fuera de texto)

De lo anterior se colige que efectivamente al celebrase un preacuerdo y ser aprobado por el juez de conocimiento, el procesado está aceptando los cargos formulados por la Fiscalía General de la nación, lo cual implica que se tiene por probados los hechos y su consecuencia jurídica, esto es, una decisión condenatoria.

Tal como lo expone la ley, los preacuerdos implican una rebaja de la pena a imponer lo cual implica que en caso como el objeto de estudio eventualmente se llegue a disponer la libertad del condenado, esto por cuando con ocasión de la medida de aseguramiento ya llevaba tiempo privado de la libertad y tal tiempo se descuenta de la pena impuesta.

Esto no hace que la privación de la libertad se torne en injusta o desproporcionada, al contrario, en el caso concreto se encuentra justificada toda vez que existe una decisión de condena. De allí que en el caso objeto de estudio se respetó el principio de progresividad.

De suerte que no puede hacerse o atribuirse reparo alguno a la Administración de Justicia pues la medida de aseguramiento se impuso con base en los requisitos exigidos por la ley y se emitió condena con base en una declaratoria de responsabilidad del propio convocante, lo cual implica que la medida de aseguramiento se encontraba justificada.

No obstante, en el presente caso como ya se advirtió, el Ente Investigador no logró desvirtuar la presunción de inocencia, por cuanto la Fiscalía se había comprometido desde la formulación de la imputación a demostrar más allá de toda duda, la responsabilidad penal de la aquí demandante y otros, pero que por la deficiencia probatoria, por la comparecencia de sus testigos, solicitó la preclusión

En conclusión, debe indicarse que el representante de la Fiscalía General de Nación no fue fiel a su promesa probatoria de demostrar “más allá de toda duda razonable” la existencia del delito.

En este orden de ideas, era necesaria establecer la participación de la aquí demandante su participación en los hechos y el juez de control de garantías por la gravedad de los delitos imputados, decidió imponerle medida de aseguramiento restrictiva de la libertad, debido a que encontró demostrado el requisito de necesidad de la medida, en tanto las circunstancias permitían inferir la probabilidad de participación en e homicidio imputado.

La medida de aseguramiento era necesaria, pero dicha privación en momento alguno es INJUSTA, por cuanto se ajustó a las disposiciones legales vigentes.

En este contexto, cuando la Fiscalía incumple sus deberes probatorios, lo cual da lugar a que se deba absolver al procesado no surge la responsabilidad del Estado respecto de la Nación - Rama Judicial, toda vez que, la privación de la libertad, tuvo origen en el caudal probatorio allegado inicialmente por el Ente investigador, sin embargo en el desarrollo del proceso, no contó con las pruebas suficientes para ser tenidos como plena prueba y soportar una decisión condenatoria contra la aquí demandante.

**6.- PRUEBAS Y PERJUICIOS**

Con base en los argumentos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, no hay lugar al reconocimiento de los perjuicios morales reclamados por la parte demandante.

Por perjuicios materiales por lucro cesante reclama la suma de $7’453.044,oo, sin que acredite una vinculación laboral, afiliación y aportes a una EPS, ni a pensiones, razón por la cual no hay lugar a aplicar la presunción relacionada con el tiempo necesario para reubicarse laboralmente.

**Pruebas Rama Judicial.**

La Nación - Rama Judicial, con todo respeto solicita se tenga en cuenta el Oficio DEAJALO21- 247 del 26 de enero de 2021 con el que se solicité el proceso penal No. 52835-60-00-536-2017-00126 al Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá.

**7.- ANEXOS**

1.- Copia de la Resolución No. 5393 del 16 de agosto de 2017, por medio de la cual el Director Ejecutivo delega la función de Representación Judicial de la Nación - Rama Judicial en la Directora Administrativa de la División de Procesos de la Unidad de Asistencia Legal y Copia de la Resolución No. 7361 del 3 de noviembre de 2016 mediante la cual se nombra en propiedad a la doctora BELSY YOHANA PUENTES DUARTE como Directora Administrativa de la División de Procesos de la Dirección Ejecutiva de Administración judicial y Acta de posesión del 30 de noviembre de 2016.

**8.- NOTIFICACIONES**

Ministerio Público: Procuradora Judicial 82 Administrativa Dra. Biviana Rocío Aguilón Mallorca: procjudadm82@procuraduria.gov.co

Apoderado parte actora: Dr. Leonardo Delgado Piedrahita y Jairo Hernan Sabogal Sabogal: No reporta correo, ni celular

Fiscalía General de la Nación: jur.notificacionesjudiciales@fiscalía.gov.co

Las personales las recibiré en la Unidad de Asistencia Legal de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, Calle 72 No.7 - 96 Piso 8º. Tel. 3127011 Ext. 705661 de Bogotá D.C. o en el buzón electrónico de notificaciones: Correo electrónico: notifdeaj@deaj.ramajudicial.gov.co o al mi correo institucional: jdazat@deaj,ramajudicial.gov.co Celular: 320-4685184.

Del Señor Juez,



**JESÚS GERARDO DAZA TIMANÁ**

C.C. No 10’539.319 de Popayán.

T.P. No 43.870 del C. S. de la J.

Correo: jdazat@deaj.ramajudicial.gov.co

Cel: 320-4685184.

1. Artículo 90 Constitución Política: “*El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas*.” [↑](#footnote-ref-1)
2. Ley 270 de 1996. Art. 68: “*Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios*.” [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional. Sentencia C – 037 de 1996 M. P. Dr.: Vladimiro Naranjo Mesa. En previos pronunciamientos de esta misma Corporación, se ha establecido que el artículo 90 constitucional permitía la aplicación del régimen subjetivo de responsabilidad, basado en la culpa: “*A pesar de que se ha considerado por algunos doctrinantes que la nueva concepción de la responsabilidad del Estado tiene como fundamento un criterio objetivo, no puede afirmarse tajantemente que el Constituyente se haya decidido exclusivamente por la consagración de una responsabilidad objetiva, pues el art. 90 dentro de ciertas condiciones y circunstancias también admite la responsabilidad subjetiva fundada en el concepto de culpa. Y ello es el resultado de que si bien el daño se predica del Estado, es necesario tener en cuenta que se puede generar a partir de la acción u omisión de sus servidores públicos, esto es, de un comportamiento que puede ser reprochable por irregular o ilícito*.” En: Corte Constitucional. Sentencia C – 430 de 2000. M. P. Dr. Antonio Barrera Carbonell. [↑](#footnote-ref-3)
4. Corte Constitucional. Sentencia SU – 072 de 2018. M. P. Dr.: José Fernando Reyes Cuartas [↑](#footnote-ref-4)
5. Este principio ha sido definido por la Corte Constitucional de la siguiente manera: “*El principio iura novit curia, es aquel por el cual, corresponde al juez la aplicación del derecho con prescindencia del invocado por las partes, constituyendo tal prerrogativa, un deber para el juzgador, a quien incumbe la determinación correcta del derecho, debiendo discernir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, calificando autónomamente, la realidad del hecho y subsumiéndolo en las normas jurídicas que lo rigen.*” En: Corte Constitucional. Sentencia T – 851 de 2010. M. P. Dr.: Humberto Antonio Sierra Porto. [↑](#footnote-ref-5)
6. Corte Constitucional. Sentencia SU – 072 de 2018. M. P. Dr.: José Fernando Reyes Cuartas [↑](#footnote-ref-6)
7. Corte Constitucional. Sentencia SU – 072 de 2018. M. P. Dr.: José Fernando Reyes Cuartas [↑](#footnote-ref-7)
8. Ley 906 de 2004. Artículo 308 [↑](#footnote-ref-8)
9. Corte Constitucional. Sentencia SU – 072 de 2018. M. P. Dr.: José Fernando Reyes Cuartas [↑](#footnote-ref-9)
10. Corte Constitucional. Sentencia SU – 072 de 2018. M. P. Dr.: José Fernando Reyes Cuartas [↑](#footnote-ref-10)
11. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Decisión del 2 de octubre de 2019. Rad.: 53440. M. P. Dra.: Patricia Salazar Cuéllar [↑](#footnote-ref-11)
12. Jauchen, Eduardo. Proceso penal. Sistema acusatorio adversarial. Buenos Aires. Editorial Rubinzal – Culzoni. 2015. Pág.: 297 – 298. [↑](#footnote-ref-12)
13. ARTÍCULO 28.Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, **sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley**. [↑](#footnote-ref-13)
14. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. INFORME No. 86/09 CASO 12.553 FONDO JORGE, JOSÉ Y DANTE PEIRANO BASSO REPÚBLICA ORIENTAL DEL URUGUAY 6 de agosto de 2009. Misma posición descrita en las siguientes decisiones: Corte I.D.H., Caso López Álvarez. Sentencia de 1º de febrero de 2006. Serie C Nº 141, párrafo 69; Corte I.D.H., Caso García Asto y Ramírez Rojas. Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C Nº 137, párrafo 106; Corte I.D.H., Caso Acosta Calderón. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C Nº 129, párrafo 75; Corte I.D.H., Caso Tibi. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C Nº 114, párrafo 180; y Corte I.D.H., Caso Suárez Rosero. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C Nº 35, párrafo 77. [↑](#footnote-ref-14)
15. Corte Constitucional. Sentencia C – 469 de 2016. M. P. Dr.: Luis Ernesto Vargas Silva. [↑](#footnote-ref-15)
16. Artículo 250 C.P. [↑](#footnote-ref-16)
17. Artículos 275 y s.s. del C.P.P. [↑](#footnote-ref-17)
18. Ley 906 de 2004. Art. 286. [↑](#footnote-ref-18)
19. Corte Constitucional. Sentencia C 673 de 2005. M. P. Dra. Clara Inés Vargas [↑](#footnote-ref-19)
20. Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Decisión del 24 de julio de 2017. Rad.: 47850. M. P. Dr. Eugenio Fernández Carlier. [↑](#footnote-ref-20)
21. Suárez Ramírez José Leonardo. Inferencia razonable, probabilidad de verdad y conocimiento más allá de toda duda razonable. Grados de conocimiento en el proceso penal colombiano. Bogotá. Editorial Ibáñez. 2018. Pág.: 15. [↑](#footnote-ref-21)
22. Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Penal. Decisión del 12 de octubre de 2016. Rad.: 46148. M. P. Dra.: Patricia Salazar Cuéllar. [↑](#footnote-ref-22)
23. Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Decisión del 11 de junio de 2019. Rad.: 104439. M. P. Dra. Patricia Salazar Cuéllar. [↑](#footnote-ref-23)
24. Al respecto, también se puede consultar, entre otras, la sentencia C-774 de 2001. [↑](#footnote-ref-24)
25. Ley 906 de 2004. Art. 286 [↑](#footnote-ref-25)
26. Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Penal. Decisión del 5 de junio de 2019. Rad.: 51007 M. P. Dra.: Patricia Salazar Cuéllar [↑](#footnote-ref-26)
27. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Decisión del 25 de abril de 2007. Rad.: 26309. M. P. Dr.: Yesid Ramírez Bastidas. Posición reiterada en: Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Penal. Decisión del 5 de junio de 2019. Rad.: 51007 M. P. Dra.: Patricia Salazar Cuéllar [↑](#footnote-ref-27)
28. Ley 906 de 2004. Art.: 350 [↑](#footnote-ref-28)