



**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., dieciséis (16) de julio de dos mil veinte (2020)

Medio de control: Reparación Directa
Expediente: 110013336038201800272-00
Demandante: Daniel Alexis Henao Huertas y otros
Demandado: Nación-Fiscalía General de la Nación - Rama Judicial
Asunto: Fallo primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda los señores **DANIEL ALEXIS HENAO HUERTAS, SANDRA MILENA HUERTAS RONSERIA** en nombre propio y en representación de **MOHAMMAD USMAN BURNEY HUERTAS** piden que se declare administrativamente responsable a la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y a la **RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** de los perjuicios causados a los demandantes con motivo de la presunta privación injusta de la libertad que soportó el primero de ellos, durante el lapso comprendido del 3 de julio de 2016 al 3 de junio de 2017.

Como consecuencia de lo anterior, se les condene a pagar sumas de dinero por conceptos de perjuicios morales, lesión a la honra, honor y buen nombre, por la privación injusta de la libertad, daño a la salud, perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, así como una reparación integral por daños inmateriales por afectación relevante a bienes o derechos convencionales y

constitucionales amparados. Así mismo, se condene en costas a las Entidades accionadas y se ordene el cumplimiento de la sentencia conforme al artículo 192 del CPACA.

2.- Fundamentos de hecho

Según lo reseñado en el escrito de la demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- Para el 2 de julio de 2016, el señor **DANIEL ALEXIS HENAO HUERTAS** se contactó con dos amigos Maikol Dayan Sánchez Mosquera y Joni Mauricio Calderón Contreras, con el fin de pasar un rato de esparcimiento y celebrar que meses atrás había terminado de prestar su servicio militar obligatorio.

2.2.- Mientras se encontraban en un Establecimiento de comercio ingiriendo licor, siendo las 7:30 a.m. del día siguiente, se dispusieron a abandonar aquel lugar y cuando iban a dos cuadras de distancia se encontraron con otros dos amigos, Stiven Daiden Bolívar Peña y Cristian Andrés Rodríguez Junca y acordaron ir a comer todos juntos. Momentos después fueron abordados por una patrulla de la Policía Nacional, cuyos agentes aducían que ellos eran responsables del presunto hurto de una suma de dinero, unas gafas y un celular pertenecientes a Víctor Andrés Sanabria Prieto, siendo requisados por parte de los policiales quienes le encontraron las gafas al señor Stiven Daiden, por lo que fueron aprendidos inmediatamente.

2.3.- Se afirma en la demanda que momentos antes de ser aprendido el presunto grupo delincuente, el señor Stiven Daiden Bolívar Peña tuvo un altercado con Víctor Andrés Sanabria Piñeros, quienes se propinaron varios golpes, por lo que el señor Bolívar Peña decidió quitarle las gafas a su oponente con el fin de terminar la pelea, y se alejó del lugar, siendo aprendido momentos después.

2.4.- Luego, fueron puestos a disposición del Fiscal 210 Seccional adscrito a la URI de Usaquén, quien solicitó la realización de audiencias preliminares ante el Juzgado 65 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, quien el mismo 4 de julio de 2016, impartió legalidad a la captura, se formuló la imputación contra el demandante en calidad de coautor de hurto agravado y calificado, y se impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en el domicilio del procesado.

2.5 - El 25 de noviembre de 2016, ante el Juez Tercero Penal Municipal con Funciones de conocimiento de Bogotá, se llevo a cabo audiencia de formulación de la acusación, donde se acusa al demandante por el delito de hurto calificado y agrado a título de dolo, en calidad de coautor, y el 29 de diciembre de 2016 se evacuó la audiencia preparatoria

2.6 - El 13 de enero de 2017, se instauró el juicio oral el cual culminó el 2 de junio de esa anualidad, en donde una vez practicadas las pruebas y escuchados los alegatos finales, el Juez Tercero Penal Municipal con Funciones de conocimiento de Bogotá, anunció el sentido del fallo de carácter absolutorio respecto de aquí demandante, pues consideró que no había prueba directa que permitiera estructurar la coautoría por lo que emergió duda a su favor.

2.7 - El 25 de agosto de 2017, se llevó a cabo audiencia de lectura de fallo de carácter absolutorio en favor del señor Daniel Alexis Henao, decisión que no fue apelada por las partes.

3. Fundamentos de derecho

Como sustento jurídico de las pretensiones, el apoderado judicial de la parte demandante se basó en el artículo 90 de la Constitución Política, los artículos 7 y 381 del Código de Procedimiento Penal; así como el precedente jurisprudencial contenido en la Sentencia de Unificación proferida por la Sala plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado el 17 de octubre de 2013, expediente 23.354, con ponencia del Consejero Mauricio Fajardo Gómez. De igual forma, indica que este asunto debe ventilarse bajo los preceptos del título de imputación de responsabilidad objetiva al haberse edificado su libertad en la causal de exoneración de *"imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia"*.

II.- CONTESTACIÓN

1.- Rama Judicial.

Con escrito radicado el 29 de enero de 2019¹, el apoderado de la Rama Judicial dio contestación a la demanda, en la que refutó los hechos y se opuso a las pretensiones de esta. Indicó que en este asunto no se configura la privación

¹ Folio 105 del expediente.

injusta de la libertad deprecada, así como tampoco se demuestra que las decisiones del juez de control de garantías sean desproporcionadas y violatorias de procedimientos legales, para aseverar que la privación de la libertad fuera inapropiada.

Agregó que la sentencia fue de carácter absolutorio respecto del demandante por duda probatoria, porque el ente acusador no logró demostrar más allá de toda duda razonable la responsabilidad del demandante, hechos que no pueden ser endilgados a los Jueces de la República quienes en todo momento garantizaron el derecho de la presunción de inocencia del mismo, es decir que el hecho de que se absuelva por duda no quiere decir que se haya juzgado a un inocente, lo que rompe el nexo de causalidad entre el acto jurisdiccional y el daño alegado en la demanda.

Propuso las siguientes excepciones:

1.- *"Falta de legitimación en la causa por pasiva"*: Excepción que fue declarada infundada en audiencia inicial del 30 de enero de 2020, por lo que se estará a lo allí resuelto.

2.- *"Inexistencia del daño antijurídico"*: Cimentada en que en el presente asunto no existió privación injusta de la libertad, pues considera que las actuaciones de los operadores judiciales estuvieron ajustadas a la normatividad vigente, es decir que las decisiones del juez de control de garantías no fueron caprichosas o desproporcionadas, y por tanto no se le puede atribuir responsabilidad a su representada.

3.- *"Culpa exclusiva de la víctima"*: Sustentada en que el comportamiento de Daniel Alexis Henao Huertas no fue adecuado por su estado de alicoramiento y porque aceptó que sus compañeros y él usurparon unas gafas del señor Víctor Andrés Sanabria Piñeros, por lo que considera que su conducta fue determinante en la producción del daño.

2.- Fiscalía General de la Nación.

Con escrito radicado el 19 de marzo de 2019², la Fiscalía General de la Nación contestó la demanda, refutó los hechos del escrito inicial y se opuso a las

² Folio 125 del expediente.

pretensiones de esta, por considerar que no se configuran los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado, aunado a que su representada contaba con los elementos suficientes para solicitar la medida de aseguramiento, la cual no resultó desproporcionada.

Resaltó que la absolución del señor Henao Huertas obedeció a la duda que le favoreció, lo que no lleva por sí solo a la configuración de la responsabilidad estatal, pues no se evidencia que la actuación de su representada haya sido injusta, arbitraria o caprichosa, lo que denota que no hubo falla en el servicio como lo afirma el demandante. Además, tampoco se avizora un defectuoso funcionamiento de administración de justicia como quiera que la parte actora no sustenta el concepto de la violación del orden legal establecido, afirmando cuales normas legales fueron violadas o incumplidas o lo que en su criterio se debió hacer por parte del ente acusador.

En cambio, aduce que si hubo inicialmente elementos de juicio suficientes, validos y no arbitrarios para efectuar las solicitudes que se realizaron, así como para la formulación de la imputación y la acusación por los delitos enrostrados.

Así mismo, formuló las siguientes excepciones:

1.- *"Inexistencia de falla en el servicio. Cumplimiento de un deber legar"*: Bajo el argumento de que el Ente acusador obró de conformidad con sus obligaciones y funciones, pues los elementos materiales probatorios con los cuales contaba al momento de solicitar la correspondiente medida de aseguramiento permitieron que el Juez de Control de Garantías considerara necesaria, razonable y proporcionada la medida de aseguramiento, la cual se mantuvo durante el proceso y no fue desproporcionada, y por lo tanto la privación de la libertad no se torna injusta.

2.- *"Culpa de la víctima"*: Cimentada en que la captura del señor Henao Huertas se produjo en flagrancia por el hecho de estar sin justificación en compañía de las personas que fueron señaladas por la víctima de cometer el delito de hurto calificado y agravado instantes antes de ser capturados, hechos por los cuales su amigo el señor Stiven Daiden Bolívar fue condenado. Así mismo, porque el aquí demandante consintió la decisión de medida de aseguramiento en su contra, pues ni él ni su defensor interpusieron algún recurso contra esa decisión.



3.- "Falta de legitimación en la causa por pasiva": Excepción que fue declarada infundada en audiencia inicial del 30 de enero de 2020, por lo que se está a lo allí resuelto.

III.- TRAMITE DE INSTANCIA

La demanda fue presentada ante la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos el 23 de agosto de 2018³. Mediante auto del 7 de diciembre del mismo año⁴, se admitió el medio de control de Reparación Directa presentado por **DANIEL ALEXIS HENAO HUERTAS** y **SANDRA MILENA HUERTAS RONSERIA** en nombre propio y en representación de **MOHAMMAD USMAN BURNEY HUERTAS** en contra de la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y la **RAMA JUDICIAL**, y se ordenó la notificación del proveído al ente demandado, al igual que al Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Conforme lo previsto en los artículos 172 y 199 del CPACA, las Entidades demandadas contestaron la demanda dentro de la oportunidad legal estipulada.

El 30 de enero de 2020⁵, se llevó a cabo la audiencia inicial prevista en el artículo 180 del CPACA, en la que se evacuaron los tópicos de saneamiento, excepciones previas, fijación del litigio, se exhortó a las partes para que conciliaran sus diferencias sin existir ánimo alguno y como no fue necesario practicar pruebas se prescindió de la etapa probatoria y se suspendió la diligencia para continuarla el 18 de marzo de 2020. Dada la especial situación que vive el País con ocasión de la pandemia del Covid-19, la audiencia inicial se continuó el 8 julio de 2020, en la que se escucharon los alegatos de conclusión de las partes y se anunció que la sentencia se proferiría por escrito.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- Parte demandante

En audiencia inicial del 8 de julio de 2020, el apoderado de la parte demandante adujo que el daño antijurídico consistente en la privación injusta

³ Folio 88 del expediente

⁴ Folio 89 del expediente

⁵ Folio 174 del expediente



de la libertad que padeció Daniel Alexis Henao Huertas y sus familiares se encuentra probada en el expediente, hizo referencia a las pruebas aportadas respecto el tiempo en que duró privado de la libertad, e insistió en que el daño antijurídico le es imputable a las entidades demandadas, porque la Fiscalía General de la Nación solicitó medida de aseguramiento e imputó cargos a su representado como coautor del delito de hurto calificado y agravado sin tener en cuenta que al momento de ser capturado no le fue encontrado en su poder ningún elemento hurtado, y porque la Rama Judicial aceptó y decretó la medida de aseguramiento privativa de la libertad.

2.- Fiscalía General de la Nación

La apoderada judicial de esta Entidad, solicitó negar las pretensiones de la demanda como quiera que la captura en flagrancia fue legal y nada desproporcionada, por lo que es deber de su representada solicitar ante el Juez de Control de Garantías la legalización de la captura, formular la imputación y solicitar la medida de aseguramiento, por ello es ese funcionario en quien recae la facultad jurisdiccional y valorar bajo las reglas de la sana crítica la estructuración de los requisitos de la medida de aseguramiento, los cuales para este caso sí se configuraron por contar con los elementos suficientes para ello, aunado a que no se desvirtuó en el momento oportuno que el demandante no estaba relacionado con el del hurto, y solo fue hasta la sentencia que se creó una duda que finalmente lo favoreció. Así mismo, indica que se configuró culpa exclusiva de la víctima por estar sin justificación con las personas quienes sí habían hurtado los objetos de la víctima.

3.- Rama Judicial

El apoderado de la Rama judicial hizo una síntesis de los hechos y enfatizó que la captura del demandante fue en flagrancia por lo que el Juez de Control de Garantía legalizó la captura e impuso medida de aseguramiento, analizando los indicios graves que el ente acusador le presentó, como quiera que la víctima los señalaba como el grupo de personas que lo habían hurtado, por lo que bajo esas circunstancias el Juez analizó los hechos y elementos materiales probatorios y encontró configurada las causales para imponer la medida. De otro lado, indicó que este asunto no se puede juzgar bajo el título de imputación de responsabilidad objetiva porque no se vulneró la presunción de inocencia ni el *in dubio pro reo*, así mismo resalta que el Juez de Conocimiento

no absolvió al demandante porque no estaba relacionado con el delito, sino por duda que finalmente lo favoreció.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 155 numeral 6°, 140, 164 numeral 2 letra i, 156 numeral 6° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.- Problema jurídico

El litigio se circunscribe a determinar si la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL** y la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, son administrativamente responsables de los perjuicios invocados por los demandantes, con ocasión de la presunta privación injusta de la libertad de la que fue objeto el señor Daniel Alexis Henao Huertas derivada del proceso penal identificado con No. 110016000023201608214, adelantado en su contra por el delito de hurto calificado y agravado, el cual culminó con sentencia absolutoria proferida en audiencia del 25 de agosto de 2017, por el Juzgado 3° Penal Municipal de Bogotá con Función de conocimiento.

3.- Responsabilidad Administrativa del Estado - Privación Injusta de la Libertad

La Constitución Política en el artículo 90 consagra la Cláusula General de responsabilidad del Estado, en los siguientes términos: *"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas..."*. La referida norma constitucional, tiene su desarrollo en el artículo 140 del CPACA, pero en lo atinente a la responsabilidad derivada del servicio que presta la administración de justicia el artículo 65 de la Ley 270 de 1996 *"Estatutaria de la Administración de Justicia"*, ha definido tres títulos jurídicos de imputación, a saber: i) el error judicial, ii) la privación injusta de la libertad y iii) el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Ahora, el artículo 68 de la mencionada ley señala, en cuanto al título de imputación de privación injusta de la libertad, que *"quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios"*.

Según el precepto anterior, aunque toda persona que haya pasado por la experiencia de estar privada de la libertad puede activar su derecho de acción para acceder a la administración de justicia en demanda de reparación directa con la finalidad de obtener una indemnización por ello, la posibilidad de que el asunto sea resuelto a su favor depende de que la confinación haya sido injusta.

Así, lo que resulta problemático para la jurisdicción de lo contencioso administrativo es determinar cuándo se puede calificar de injusta la detención ordenada por una autoridad judicial, por lo que la jurisprudencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado ha venido fijando su posición al respecto.

Por ejemplo, en sentencia de 26 de abril de 2017 esa Alta Corte indicó *"que se puede derivar la responsabilidad patrimonial del Estado por la privación injusta de la libertad, cuando el proceso penal termina con sentencia absolutoria (o preclusión de la investigación), incluyendo el evento del in dubio pro reo, aunque para la privación se hayan cumplido todas las exigencias legales ya que se entiende que es desproporcionado, inequitativo y rompe con las cargas públicas soportables que una persona en el Estado Social de Derecho vea limitado su derecho a la libertad para luego resultar absuelto del cargo imputado."*⁶.

Esta jurisprudencia era clara en establecer una especie de responsabilidad objetiva, pues sin importar si la captura se había ordenado con plena observancia de las normas previstas para ello, lo que se destacaba era la injusticia de la confinación cuando la persona, a la larga, era absuelta por la justicia penal, ya que desde esa perspectiva no resultaba razonable que un inocente tuviera que soportar la carga de verse detenido.

Sin embargo, la Corte Constitucional en la sentencia SU-072 de 5 de julio de 2018 recordó el precedente jurisprudencial sentado por dicho Corte en la sentencia C-037 de 1996, para indicar que en materia de privación injusta de

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera - Subsección "C". Sentencia de 26 de abril de 2017. Reparación Directa No. 250002326000200601109-01(41879). Actor: Myriam Velásquez Castañeda y otros. Demandado: Dirección Ejecutiva de Administración Judicial - DAS - Consejo Superior de la Judicatura y otros. C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

la libertad no se puede acudir a la imputación objetiva como único título de atribución. Veamos:

“108. Lo anterior permite afirmar que establecer el régimen de imputación, sin ambages y como regla definitiva de un proceso de reparación directa por privación injusta de la libertad, contraviene la interpretación contenida en la sentencia C-037 de 1996 que revisó el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, el cual debe entenderse como una extensión del artículo 90 superior, dado que así fue declarado en la correspondiente sentencia de constitucionalidad.

Así las cosas, el Consejo de Estado al aplicar la regla creada a partir de la sentencia de unificación mencionada consistente en definir una fórmula estricta de responsabilidad para decidir ciertos casos de privación de la libertad e interpretar las normas en las cuales sustenta tal determinación, **desconoció un precedente constitucional con efecto erga omnes** y, en ese orden, **incurrió en un defecto sustantivo** con la consecuente vulneración de los derechos al debido proceso y a la igualdad, los cuales están necesariamente vinculados al respeto de los precedentes constitucionales sobre una ley estatutaria a los cuales, como se expuso en los primeros acápites de este fallo, se les ha reconocido prevalencia y carácter obligatorio.

109. Es necesario reiterar que la única interpretación posible –en perspectiva judicial– del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 es que el mismo **no establece un único título de atribución** y que, en todo caso, le exige al juez contencioso administrativo definir si la decisión que privó de la libertad a un ciudadano se apartó de los criterios que gobiernan la imposición de medidas preventivas, sin que ello implique la exigencia ineludible y para todos los casos de valoraciones del dolo o la culpa del funcionario que expidió la providencia, pues, será en aplicación del principio *iura novit curia*⁷, 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.

En este punto se resalta que en la sentencia **SU-353 de 2013**, la Corte, al analizar un caso de responsabilidad del Estado con origen en otro tipo de fuente de daño concluyó que el uso de formulas estrictas de responsabilidad no se aviene a una correcta interpretación de los presupuestos que definen la responsabilidad del Estado.”

Con todo, la Sección Tercera del Consejo de Estado admite como causal eximente de responsabilidad la culpa exclusiva de la víctima, pues determinó que ella se configura cuando *“la conducta del demandante, constitutiva de culpa grave, fue determinante para que se adelantara investigación en su contra y sufriera el daño que padeció.”*⁸. Esto, desde luego, implica que el operador judicial debe analizar, en todos los casos, si la conducta desplegada por el sujeto detenido o

⁷ El juez conoce el derecho. En la sentencia T-577 de 2017 se entendió que: “corresponde al juez la aplicación del derecho con prescindencia del invocado por las partes (...) la determinación correcta del derecho”.

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia de 19 de julio de 2017. Reparación Directa No. 250002326000200900138-01(44013). Actor: Agustín Bolívar Díaz y otros Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

capturado incidió en que las autoridades judiciales lo cobijaran con medida de aseguramiento.

4.- Asunto de fondo

El señor Daniel Alexis Henao Huertas y sus familiares más cercanos, presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, para que sean declaradas administrativa y extracontractualmente responsables de los daños causados con ocasión de la privación de la libertad de que fue objeto el primero de ellos, por virtud del proceso penal No. 2016-08214 adelantado en su contra por el delito de Hurto Calificado y Agravado en calidad de coautor.

El Despacho recuerda que bajo los parámetros fijados por la Corte Constitucional en la sentencia SU-072 de 5 de julio de 2018, que a su vez se basa en la sentencia C-037 de 1996, no es posible hablar de una responsabilidad objetiva de organismos como los aquí demandados, por el solo hecho de que el sindicado resulte absuelto o se le precluya la investigación. Es claro que estos institutos jurídicos, *per se*, no hacen injusta la captura o la medida de aseguramiento de una persona, puesto que en la actualidad se requiere un esfuerzo probatorio y argumentativo mucho mayor, dado que a la parte actora le concierne demostrar que la orden impuesta no se avino a los parámetros normativos establecidos con tal fin.

Se refiere el Despacho a los artículos 297, 301, 302 y 308 de la Ley 906 de 2004 "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal", vigentes para la época de la aprehensión del demandante, que dicen:

"ARTÍCULO 297. Para la captura se requerirá orden escrita proferida por un juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

(...)

PARÁGRAFO. Salvo los casos de captura en flagrancia, o de la captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación, con arreglo a lo establecido en este código, el indiciado, imputado o acusado no podrá ser privado de su libertad ni restringido en ella, sin previa orden emanada del juez de control de garantías."

"ARTÍCULO 301. FLAGRANCIA. Modificado por el artículo 57 de la Ley 1453 de 2011. Se entiende que hay flagrancia cuando:

1. La persona es sorprendida y aprehendida durante la comisión del delito.



2. La persona es sorprendida o individualizada durante la comisión del delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o cuando fuere señalado por la víctima u otra persona como autor o complice del delito inmediatamente después de su perpetración

3. La persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en el.

4. La persona es sorprendida o individualizada en la comisión de un delito en un sitio abierto al público a través de la grabación de un dispositivo de video y aprehendida inmediatamente después.

La misma regla operará si la grabación del dispositivo de video se realiza en un lugar privado con consentimiento de la persona o personas que residan en el mismo.

5. La persona se encuentre en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la comisión de un delito, salvo que aparezca fundadamente que el sujeto no tenga conocimiento de la conducta punible.

PARÁGRAFO. La persona que incurra en las causales anteriores sólo tendrá $\frac{1}{4}$ del beneficio de que trata el artículo 351 de la Ley 906 de 2004."

"ARTÍCULO 302. PROCEDIMIENTO EN CASO DE FLAGRANCIA.
 Cualquier persona podrá capturar a quien sea sorprendido en flagrancia.

Cuando sea una autoridad la que realice la captura deberá conducir al aprehendido inmediatamente o a más tardar en el término de la distancia, ante la Fiscalía General de la Nación.

(...)

Si de la información suministrada o recogida aparece que el supuesto delito no comporta detención preventiva, el aprehendido o capturado será liberado por la Fiscalía, imponiéndosele bajo palabra un compromiso de comparecencia cuando sea necesario. De la misma forma se procederá si la captura fuere ilegal.

La Fiscalía General de la Nación, con fundamento en el informe recibido de la autoridad policiva o del particular que realizó la aprehensión, o con base en los elementos materiales probatorios y evidencia física aportados, presentará al aprehendido, inmediatamente o a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, ante el juez de control de garantías para que este se pronuncie en audiencia preliminar sobre la legalidad de la aprehensión y las solicitudes de la Fiscalía, de la defensa y del Ministerio Público.

PARÁGRAFO. Adicionado por el artículo 22 de la Ley 1142 de 2007. En todos los casos de captura, la policía judicial inmediatamente procederá a la plena identificación y registro del aprehendido, de acuerdo con lo previsto en el artículo 128 de este código, con el propósito de constatar capturas anteriores, procesos en curso y antecedentes."

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

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

Por tanto, la labor del operador judicial en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, a la luz de la sentencia de unificación recientemente expedida por la Corte Constitucional, no se puede limitar a verificar si la persona privada de la libertad fue absuelta en el proceso penal o su investigación culminó con preclusión, pues está visto que esa circunstancia no hace injusta la privación de la libertad soportada en la captura del indiciado o en la imposición de medida de aseguramiento al sindicado.

Lo que corresponde hacer, en cambio, es verificar si cuando se ordenó la captura o la medida de aseguramiento estaban reunidos los requisitos señalados en las normas vigentes. Si no se satisfacían esos presupuestos, claramente se puede afirmar que la confinación fue injusta.

En el caso de marras nota el Juzgado que la medida de aseguramiento de detención privativa de la libertad consistente en detención preventiva en la residencia señala por el imputado señor Daniel Alexis Henao Huertas fue solicitada por la Fiscalía y ordenada por el Juzgado 65 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bogotá D.C., en virtud a que fue capturado en flagrancia según el informe rendido por el Patrullero de la Policía Nacional Henry Sánchez Quiroga, el cual se aprecia en el escrito de acusación visible a folios 10 a 12 del cuaderno único, y que literalmente dice:

"... que siendo aproximadamente las 07:44 horas se encontraban realizando labores de patrullaje, a la altura de la calle 161 con carrera 7, cuando un ciudadano los aborda y les manifiesta que un grupo de jóvenes los cuales observan a unos 60 a 70 metros, lo habían golpeado y despojado de sus pertenencias de inmediato y sin perderlos de vista los abordan a la altura de la calle 162 carrera 8, siendo cinco (5) personas las cuales se identifican como MAYKOL DAYAN SÁNCHEZ MOSQUERA, JONI MAURICIO CALDERÓN CONTRERAS, CRISTIAN ANDRÉS RODRÍGUEZ JUNCA, STIVEN DAIDEN BOLIVAR PEÑA Y DANIEL ALEXIS HENAO HUERTAS a quienes se les encuentran en su poder empuñando en la mano derecha unas gafas marco mira-Flex, color gris negro sin lentes, en ese instante se hace presente el señor VÍCTOR ANDRÉS SANABRIA PIÑEROS, quien les comenta que estos sujetos lo despojaron de sus pertenencias: unas gafas, un celular y \$1.500.000.00 en efectivo, indicando que hacía falta una mujer que se encontraba con ellos manifestando su deseo en forma voluntaria de interponer la correspondiente denuncia por el hurto y los golpes que recibió en el rostro por tal motivo y en forma verbal les hacen

saber sus derechos como personas capturadas, se trasladan al CAI Villa Nidia en donde realizan la correspondiente documentación y luego esperan el apoyo vehicular para el traslado a la URI "

Así mismo, aunque no se cuente con la denuncia en físico, en el escrito de acusación en comento la Fiscal 260 Delegada ante los Jueces Penales Municipales y Promiscuos de Bogotá D.C., cita la noticia criminal del 3 de julio de 2016, donde se narra que la víctima de hurto se dio cuenta que venían hacia el 5 sujetos y una mujer y se percató que lo iban a robar por lo que salió a correr pero tropezó y cayó al suelo, en ese momento es cuando llegan las 5 personas en cuestión y empiezan a golpearlo por todo el cuerpo despojándolo de sus pertenencias y emprenden la huida; luego se levantó y vio pasar una patrulla motorizada de la Policía Nacional a quienes les pidió auxilio, por lo que se emprendió la persecución en contra de los presuntos agresores, los que fueron abordados unas cuadras más adelante y al momento de ser requisados se les encuentran uno de los objetos hurtados, aunado a que la víctima es enfática en afirmar que *"esos eran los sujetos que momentos antes lo habían golpeado y robado"*⁹.

Luego, fueron puestos a disposición del Fiscal 210 Seccional adscrito a la URI de Usaquén, quien solicitó la realización de audiencias preliminares ante el Juzgado 65 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, Despacho que el mismo 4 de julio de 2016, impartió legalidad a la captura, se formuló la imputación contra el demandante en calidad de coautor del delito de hurto calificado y agravado, y se impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en el domicilio del procesado.

El 25 de agosto de 2017, una vez culminado el proceso penal, se llevó a cabo la audiencia de lectura de fallo en el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá, mediante el cual se condenó al señor Stiven Daiden Bolívar Peña como coautor del delito de hurto calificado y agravado, y se absolvió de esos cargos a Maikol Dayan Sánchez Mosquera, Joni Mauricio Calderón Contreras y al aquí demandante Daniel Alexis Henao Huertas.

Entro otros argumentos, el *a quo* consideró respecto del demandante y las demás personas absueltas que si bien la víctima en principio los acusó de pertenecer al grupo atracador que lo golpeó y lo despojó de sus pertenencias, en el juicio oral al ser indagado por las personas que en efecto lo hurtaron,

⁹ Folio 11 reverso del expediente.

sólo logró señalar con certeza a Stiven Daiden Bolívar Peña y respecto de los demás implicados "la víctima vaciló hasta el punto de no identificarlos"¹⁰, por lo que al momento de indagarse por el grado de participación de ellos en el hecho, la víctima sólo pudo decir que logró reconocer con certeza al señor Bolívar Peña y que los demás lo agredieron físicamente pero que no los lograba reconocer. Por tanto, el juzgado concluyó que no existía prueba que permitiera colegir coautoría o participación de ellos por la falta de prueba e identificación por parte de la víctima, lo que generó una duda relevante que afectó el elemento de la responsabilidad¹¹.

Pues bien, el Despacho considera que la captura en flagrancia y la posterior imposición de la medida de aseguramiento que se impartió en contra de Daniel Alexis Henao Huertas se ajustó a lo dispuesto en los artículos 297, 301, 301 y 308 de la Ley 906 de 2004 "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal", dado que inicialmente la víctima informó a la Policía de Vigilancia que 5 hombres y una mujer lo acababan de agredir con el fin de hurtarle sus pertenencias, así fue como la Policía unas cuerdas más adelante logró capturar en flagrancia a estos sujetos en cuyo poder se halló uno de los elementos hurtados, por lo que se configuró el presupuesto consagrado en el numeral 2 del artículo 301 del CPP, pues la víctima estaba señalando a los implicados como las personas que lo acababan de hurtar, incluso, como ya se dijo, a uno de ellos se le encontró uno de los elementos que había sido hurtado.

Ahora bien, en punto a la medida de aseguramiento impuesta al demandante por parte del Juzgado 65 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, es preciso resaltar que el juez tomó la decisión en virtud del artículo 308 del CPP, numerales 2 y 3, ya que los medios cognoscitivos mencionados por la Fiscalía eran suficientes para inferir razonablemente que el señor Daniel Alexis Henao Huertas podía ser coautor de la conducta delictiva de hurto calificado y agravado que le fue imputada, siendo la medida de aseguramiento adecuada, necesaria y proporcional.

Además, estaba acreditado el requisito alusivo a que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima, dado que por las características de la forma como sucedieron el presunto delito por el que fue capturado en flagrancia el actor, era razonable pensar que su permanencia en libertad podría representar un peligro para la comunidad, ya que el hurto,

¹⁰ Minuto 12:00 de la audiencia de lectura de fallo.

¹¹ Escuchar minuto 9:47 a 13:35 del audio de audiencia de lectura de fallo.

según lo denunciado por la víctima, se había perpetrado por un número considerable de personas, con el empleo de violencia física.

Se itera, entonces, que para ese momento si existían evidencias de que Daniel Alexis Henao Huertas presuntamente sí estaba incurso en la comisión del delito imputado, y por lo mismo la imposición de la medida de aseguramiento no resultaba ilegal ni desproporcionada.

Se cumplían para aquel entonces los presupuestos legalmente establecidos para imponer medida de aseguramiento al señor Henao Huertas. De un lado, porque fue capturado en situación flagrancia y los elementos materiales probatorios recolectados en el desarrollo del acto urgente por el ente acusador indicaban la participación en el injusto señalado, y de otro lado, porque ese hecho punible tiene una pena que está por encima de los cuatro años.

Lo anterior, por cuanto el delito que se le imputo fue el de hurto calificado y agravado, dispuesto en los artículos 239, 240 inciso 2 y 241 numeral 10, del Código Penal, que disponen:

“ARTICULO 239. HURTO. <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente > El que se apodere de una cosa mueble ajena, con el propósito de obtener provecho para sí o para otro, incurriera en prisión de treinta y dos (32) a ciento ocho (108) meses (...)

ARTICULO 240. HURTO CALIFICADO. <Artículo modificado por el artículo 37 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> La pena será de prisión de seis (6) a catorce (14) años, si el hurto se cometiere (...)
La pena será de prisión de ocho (8) a dieciséis (16) años cuando se cometiere con violencia sobre las personas. (...)

ARTICULO 241. CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACION PUNITIVA. <Artículo modificado por el artículo 51 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente > La pena imponible de acuerdo con los artículos anteriores se aumentará de la mitad a las tres cuartas partes, si la conducta se cometiere:...

10. Con destreza, o arrebatando cosas u objetos que las personas lleven consigo, o por dos o más personas que se hubieren reunido o acordado para cometer el hurto.” (Subraya fuera de texto)

Ahora, el que el Juzgado 3° Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá haya absuelto a **DANIEL ALEXIS HENAO HUERTAS**, ello no hace que se configure el título de imputación de privación injusta de la libertad, pues como se ha dicho con insistencia, la reciente sentencia de unificación determinó que la injusticia de la detención emerge cuando la captura se ordena sin sujeción al ordenamiento jurídico, lo que no ocurre en el *sub lite*,

sumado a que fue absuelto por duda probatoria, por no contar con una prueba que realmente lo vinculara a ese resultado y no por que en efecto no haya cometido el punible.

Pues bien, aunque el proceso penal dio un giro a favor de **DANIEL ALEXIS HENAO HUERTAS**, quien fue finalmente absuelto del delito de hurto calificado y agravado en calidad de coautor, por las dudas que generó el relato de la propia víctima, quien finalmente vaciló en cuanto a reconocer a todos los encartados debido a que los golpes que le fueron propinados el día del hurto no se lo permitieron, y que solo guardaba en su memoria el recuerdo del máximo agresor quien finalmente le despojó de sus pertenencias, ese hecho no es suficiente para considerar que la privación de la libertad fue injusta, ya que como se ha dicho el aquí demandante fue sorprendido en flagrancia, siendo señalado por la víctima momentos después de ser consumado el delito, por lo que tenía el deber jurídico de soportar la medida que se le impuso.

Ahora, el Despacho no comparte la aseveración que se hace en la demanda relativa a que las entidades demandadas fallaron en sus deberes y funciones al solicitar y decretar la medida de aseguramiento por el sólo hecho de que no fue al demandante a quien se le encontraron los elementos hurtados, pues fue sólo momentos después de cometer el hurto que fueron capturados en flagrancia el grupo de 5 personas que la víctima señalaba como autores del ilícito, lo que resulta ser una prueba que en ese momento comprometía la responsabilidad del demandante, aunado a que este delito no sólo se configura por el hecho de poseer los objetos hurtados, sino también se puede dar a través de la figura de la coautoría cuando para el mismo fin diferentes personas se distribuyen el trabajo criminal, tal como se le endilgó a los acusados en este asunto.

Así mismo, al Despacho le resulta difícil de creer que el demandante estuviera con los asaltantes por pura casualidad justo momentos después de haberse cometido el hurto y que la víctima le haya dicho a los policiales que 5 hombres y una mujer lo habían golpeado y hurtado y que estaban emprendiendo la huida, y que al alcanzar el grupo de los 5 sujetos que señalaba la víctima como autores del delito, casualmente se encontraba el aquí demandante quien nada tenía que ver con lo sucedido y en compañía de personas que además de haber cometido el ilícito, tenían antecedentes penales, como el caso de Cristian Andrés Rodríguez Junca quien se encontraba incumpliendo la pena de prisión domiciliaria a la cual había sido condenado por el delito de fabricación, tráfico o porte ilegal de armas de fuego y municiones.

De haber sido así, igual nace para él la obligación de soportar el proceso penal por existir serios indicios en su contra de haber sido partícipe de ese injusto al ser señalado por la víctima y por estar en ese preciso momento con la persona a la cual le hallaron los objetos robados, aunado a que si es cierto que los delincuentes son sus amigos y que casualmente se encontraron para ir a comer algo, momento en el cual se vio inmerso en la situación que se discute, el Despacho se pregunta por qué esta situación no fue planteada de esa manera en el curso del proceso penal con el fin de ser exonerados de responsabilidad.

Así las cosas, el Despacho observa que las determinaciones asumidas por la justicia penal estuvieron ajustadas a derecho, pues se tomaron decisiones equivalentes a la gravedad y la modalidad en que se efectuó el delito acusado, aunado a que al demandante se le dispuso una medida de aseguramiento preventiva en su domicilio, lo que supone fue proporcional a la calidad de persona que se alega en la demanda.

En lo que tiene que ver con la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, dirá el Despacho que en este caso no se configura ante la duda que se genera en la forma en como realmente ocurrieron los hechos, por lo que no se puede afirmar sin ningún tipo de duda que el demandante se encontraba participando en la comisión del injusto.

En este orden de ideas, se negarán las pretensiones de la demanda, en virtud a que no se dan los presupuestos para configurar el título de imputación de privación injusta de la libertad respecto de **DANIEL ALEXIS HENAO HUERTAS**.

5.- Costas

El artículo 188 del CPACA prescribe que "la sentencia dispondrá sobre la condena en costas". En este caso el Despacho considera viable condenar en costas a los demandantes, pues está acreditado que las entidades demandadas no capturaron al actor de forma caprichosa, sino conforme al ordenamiento jurídico vigente en su momento.

Por tanto, con fundamento en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016 "Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho", expedido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, condenará en costas a la

parte demandante, por lo que se fija como agencias en derecho el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral - Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

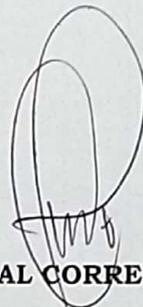
F A L L A

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda de **REPARACIÓN DIRECTA** promovida por **DANIEL ALEXIS HENAO HUERTAS, SANDRA MILENA HUERTAS RONSERIA** en nombre propio y en representación de **MOHAMMAD USMAN BURNEY HUERTAS** en contra de la **NACIÓN - RAMA JUDICIAL** y la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Fijar como agencias en derecho el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Liquidense.

TERCERO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente dejando las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.

JFAT