



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ – DISTRITO JUDICIAL DEL TOLIMA

Ibagué, dos (02) de junio dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso: Reparación Directa

Demandante: CAMILO ANDRÉS TAFUR OSPIN AY OTROS

Demandados: NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Radicación: No. 73001-33-33-007-2016-00392-00

Asunto: Privación Injusta de la Libertad.

Como toda la actuación de la referencia se ha surtido conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual, la **Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué / Distrito Judicial del Tolima**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente...

SENTENCIA

I.- COMPETENCIA

Tal y como se expuso en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para conocer y decidir el presente asunto, conforme a lo dispuesto en el numeral 6° de los artículos 155 y 156 de la Ley 1437 de 2011.

II.- ANTECEDENTES

DE LA DEMANDA:

A través de apoderado judicial, los señores(as) **CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA, REINALDO TAFUR RUIZ, DIANA MARCELA MOSOS OSPINA, AMALFI CAROLINA TAFUR OSPINA, YINETH PAOLA TAFUR OSPINA, DORA JOVANNA TAFUR OSPINA, LEONARDO TAFUR OSPINA y JOSE AGUSTIN OSPINA TORRES**, han promovido demanda de reparación directa en contra de la **NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL** y la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, con el fin de obtener el reconocimiento de las siguientes

2.1 DECLARACIONES Y CONDENAS:

2.1.1. Se declare la responsabilidad de los demandados por el daño antijurídico causado a los actores, por la privación injusta de la libertad de CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA, causada entre el 05.02.2014 y el 11.08.2014, siendo absuelto mediante sentencia ejecutoriada el 11.09.2014.

2.1.2. Consecuencia de la anterior declaración, se condene a los demandados en forma solidaria a cancelar los siguientes montos indemnizatorios:

2.1.2.1. Por perjuicio moral.

2.1.2.1.1. A los señores CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA, REINALDO TAFUR RUIZ y DIANA MARCELA MOSOS OSPINA una suma equivalente a 70 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2.1.2.1.2. A los señores AMALFI CAROLINA TAFUR OSPINA, YINETH PAOLA TAFUR OSPINA, DORA JOVANNA TAFUR OSPINA y LEONARDO TAFUR OSPINA una suma equivalente a 35 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2.1.2.1.3. Al señor JOSE AGUSTIN OSPINA TORRES una suma equivalente a 717.5 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2.1.2.2. Por perjuicio material en la modalidad de lucro cesante

2.1.2.2.1. Para CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA, la suma de \$4.312.000 o la suma demostrada en el proceso por concepto de lucro cesante derivado de los 7 meses que estuvo privado de la libertad en forma injusta, dado que el salario mínimo legal mensual vigente para 2014 era de \$616.0000

2.2 Como **HECHOS** que fundamentan sus pretensiones expuso los que a continuación se sintetizan:

2.2.1. El señor CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA estuvo privado injustamente de su libertad entre el 05.02.2014 y el 11.09.2014, por cuenta de la Fiscalía Seccional del Guamo – Tolima y el Juzgado 1º Penal del Circuito de Guamo Tolima, siendo absuelto mediante sentencia ejecutoriada el 11.09.2014 del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

2.2.2. El señor TAFUR OSPINA y los demás actores, sufrieron perjuicios morales y materiales por el daño antijurídico que trajo como consecuencia la privación injusta de la libertad; perjuicios que deben ser reconocidos e indemnizados.

2.3. FUNDAMENTOS LEGALES Y ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE

El apoderado de la parte demandante afirma que existe una jurisprudencia consolidada del Consejo de Estado, que ha acudido a la aplicación del régimen objetivo de responsabilidad, concluyéndose que al haber sido absuelto el demandante del proceso penal, que lo mantuvo injustamente privado de la libertad, es dable se reconozcan los perjuicios.

III.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el día 31 de octubre de 2016¹, se inadmitió mediante auto del 2 de diciembre de 2016² y, una vez subsanada fue admitida a través de proveído del 27 de enero de 2017³; surtidas las notificaciones a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, dichas entidades se pronunciaron oportunamente y propusieron excepciones⁴, en los siguientes términos:

3.1.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1.1. Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (fls. 174 a 185 del Archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital)

La apoderada judicial de la Entidad señala que se opone a las pretensiones de la demanda y, en relación con los hechos, manifiesta que no le constan por lo que se atiende a lo que de ellos resulte probado dentro del proceso.

¹ Folio 2 del Archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital.

² Folios 140 a 144 del Archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital

³ Folios 149 a 150 del “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital.

⁴ Folio 135 del “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital.

Precisa que la responsabilidad del Estado frente a la privación injusta de la libertad ha sido objeto de diversas interpretaciones por el Honorable Consejo de Estado, partiendo del artículo 90 de la Constitución de 1991, que han pasado por la teoría de la responsabilidad subjetiva, en virtud de la cual, solamente existía dicha responsabilidad cuando la actuación de los funcionarios judiciales estaba viciada por el error judicial; luego, se consideró que se debía probar el carácter antijurídico de la medida privativa de la libertad, y reconocer la antijuridicidad de la misma para los eventos en que la absolución se realizaba en virtud de las causales referidas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, eventos en los que posteriormente la jurisprudencia precisó que, la antijuridicidad de la privación se fincaba no en la ilegalidad de la conducta del agente estatal sino en la antijuridicidad del daño sufrido; y, por último, se venía reconociendo la responsabilidad objetiva.

Para sustentar sus afirmaciones, trae a colación la sentencia de unificación del Consejo de Estado de fecha 17 de octubre de 2013, proferida por la Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo, con ponencia del Honorable Consejero Mauricio Fajardo Gómez, conforme a la cual concluye que, cuando una persona es sometida a una medida privativa de la libertad y posteriormente es absuelta, sin importar la ley penal bajo la cual se tramitó el respectivo proceso penal, o la causal por la cual se profirió la absolución, habrá lugar a la responsabilidad del Estado, en aplicación de la teoría del daño especial, entendido este como aquel que el individuo no estaba obligado a soportar, sin que en estos casos tenga relevancia la juridicidad de la conducta del agente estatal.

Sin embargo, y pese a la anterior, en sentencia proferida por esa misma Sección, el 10 de agosto de 2015, dentro del proceso con radicado el N° 54001233100020000183401(30134) y ponencia del H.C. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, varió su posición, en el sentido de que el eje está centrado en realizar un análisis crítico del material probatorio recaudado y así determinar, si los argumentos que sustentan la exoneración penal, como podría ser el indubio pro reo, esconden deficiencias en la actividad investigativa, de recaudo o de valoración probatoria de las autoridades judiciales intervinientes, que en últimas son las que constituyen la razón verdadera que llevó a la absolución del sindicado o a precluir la investigación penal a su favor.

Seguidamente, hace énfasis en que la sentencia de unificación a la que hizo mención, también prevé que, no obstante el régimen de responsabilidad aplicable para los casos de privación injusta de la libertad es el objetivo, ello no es óbice para que también concurren los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla de servicio.

Indica que el asunto que se analizó en la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del Guamo, tuvo como fundamento las pruebas y que el Fiscal Seccional retiró los cargo Formulados en la acusación, conforme al artículo 332 No. 4 (Atipicidad del hecho investigado) del C.P.P., por lo que solicitó que se decretara la preclusión de la investigación penal.

De lo anterior, concluye que la absolución se verificó al amparo de la causal de imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, es decir una causal diferente a las contenidas en el artículo 414 del decreto 2700 de 1991, pues la teoría presentada por la Fiscalía al inicio del Juicio Oral, no encontró respaldo en las pruebas legalmente recaudadas y arrimadas al proceso, por cuanto no se obtuvo certeza suficiente para impartir condena.

Aduce que, el Juez de control de garantías que actuó durante el proceso penal, cumplió las funciones que le asigna la Ley 906 de 2004, las audiencias por él dirigidas fueron audiencias preliminares, en las cuales no se discute la responsabilidad penal de los imputados, por cuanto el Juez con funciones de control de garantías trabaja con elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, elementos que no constituyen plena prueba y, por ende, no son suficientes para discutir la responsabilidad, por lo cual la medida de aseguramiento impuesta a los accionantes obedeció a principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

Reparación Directa. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2016-00392-00
Demandante: CAMILO ANDRES TAFUR Y OTROS
Demandados: NACIÓN – RAMA JUDICIAL – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Añade que, cuando la fiscalía incumple sus deberes probatorios, y el juez debe absolver al procesado, no surge la responsabilidad del Estado respecto de la Nación – Rama Judicial, porque la privación de la libertad tuvo origen en el caudal probatorio allegado inicialmente por el ente investigador.

Finalmente, y para enervar las pretensiones, propuso las siguientes excepciones de mérito:

Inexistencia de perjuicios

Considera ajustadas a derecho todas y cada una de las actuaciones de la Rama Judicial, por lo que solicita al Despacho declarar probada la excepción en comento, pues en su sentir, no se le ocasionó daño alguno a los demandantes, teniendo en cuenta que la privación de la libertad junto con otras decisiones, fueron tomadas conforme al marco legal y constitucional.

Ausencia de Nexo Causal:

Argumenta que entre el daño alegado y la actuación de los jueces de la República, no existe nexo de causalidad, por cuanto los operadores judiciales actuaron conforme a derecho y según el procedimiento que la ley establece para adelantar un proceso penal, demostrándose que no existe responsabilidad de la Nación – Rama Judicial por las acciones que dentro de las funciones del Juez Penal se llevaron a cabo, pues debe tenerse en cuenta que la actuación esgrimida por la Fiscalía, fue la única causante del daño.

Finaliza indicando que, cuando la Fiscalía incumple sus deberes probatorios, y los jueces absuelven al implicado, no surge la responsabilidad del Estado respecto de la Nación – Rama Judicial, porque la privación de la libertad tuvo origen en el caudal probatorio allegado por el ente investigador, el cual posteriormente no reunió los requisitos para ser tenido como plena prueba que soportara una decisión condenatoria, como ocurrió en el presente caso, donde la Fiscalía no pudo sustentar la teoría que expuso.

Innominada o Genérica:

Solicita que se declare cualquiera otra que encuentre probada el fallador.

3.1.2. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (fls. 204 a 225 del Archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital)

La apoderada de la fiscalía indicó que dicha entidad, en cumplimiento del mandato constitucional contenido en el artículo 250 de la constitución nacional, dio inicio a la investigación penal adelantada en contra del señor CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA, la cual tuvo su origen en un informe policivo, y una vez autorizada se realizó la orden de allanamiento y registro, y, posteriormente procedió a su judicialización, teniendo como fundamento los elementos materiales probatorios y evidencia física recolectada.

Añade que, el haber proferido una decisión contraria, en su momento, se habría tornado ilegal, puesto que para ese instante existían los suficientes elementos materiales y evidencia física para imputarle la conducta ya conocida, lo que obligó a la Fiscalía a solicitar al Juez de Control de Garantías la imposición de una medida de aseguramiento, quien realizó la audiencia de legalización de captura e imposición de la medida pues consideró que estaban dadas las condiciones para ello.

Finalmente, y para enervar las pretensiones, propuso las siguientes excepciones de mérito:

Falta de Legitimación en la causa por Pasiva.

Afirma que, al no contar con facultades de jurisdicción en el nuevo Estatuto de Procedimiento Penal y, por tanto, no ser de su competencia la decisión de imponer la medida de aseguramiento, más allá

de solicitarla de acuerdo con los elementos materiales y evidencia física obrantes en ese momento procesal, no está llamada a responder patrimonialmente.

Contrariamente, corresponde al Juez de Garantías estudiar la solicitud, analizar los elementos materiales probatorios y evidencia física presentada por la Fiscalía, para luego sí establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento; es decir, finalmente, si todo se ajusta a derecho, es el juez de garantías quien decide y decreta la medida de aseguramiento a imponer.

Sostiene que, en los casos de privación de la libertad, es claro que la imposición de la medida de aseguramiento es el hecho generador del daño antijurídico que se pretende satisfacer y, dentro del proceso penal, Ley 906 de 2004, la Fiscalía solicita al Juez de Control de Garantías la imposición de la medida de aseguramiento, pero solo el segundo tiene la jurisdicción para imponerla, causa única y eficiente del daño alegado.

Ausencia del Daño Antijurídico e Inimputabilidad del mismo a la Fiscalía General de la Nación.

Trae como sustento la sentencia del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C, de fecha 29 de febrero de 2012, con radicación 05001-23-25-000-1995-01119-01 (21536) y ponencia del H.C. Enrique Gil Botero para concluir, que la jurisprudencia ha determinado como requisito sine qua non para que proceda la responsabilidad patrimonial del Estado, la existencia de un daño antijurídico y, en el caso concreto, la Fiscalía General de la Nación no está legitimada para responder por los daños presuntamente causados a CAMILO ANDRES TAFUR Y OTROS, toda vez que, como no existe daño antijurídico no hay lugar a reparación, esto, por cuanto además, no todo daño implica necesariamente un perjuicio que se deba indemnizar.

Inexistencia del Nexo de Causalidad.

Predica que para que pueda condenarse al Estado, deben demostrarse en el proceso lo siguientes supuestos:

1. La existencia del hecho (falla en el servicio)
2. Daño o perjuicio sufrido por el actor
3. Relación de causalidad entre el primero y el segundo.

Bajo ese escenario, manifiesta que no se evidenció falla en el servicio y, en consecuencia, no existe el daño que pregonan los demandantes, por parte de la Fiscalía, toda vez que dentro del plenario no se aportaron las pruebas que conlleven a la responsabilidad patrimonial y administrativa del ente investigativo.

Agrega que, para que exista la responsabilidad se requiere de tres elementos indispensables y necesarios, a saber: el daño antijurídico, el hecho generador del mismo y un nexo causal que permita imputar la conducta (acción u omisión).

Afirma que, de encontrarse probada la existencia de un daño antijurídico, se debe absolver de todas las pretensiones a la Fiscalía, en razón a que éste no le puede ser imputado, al evidenciarse que no existe una relación efecto-causa entre la actuación de la Fiscalía General de la Nación y el daño a indemnizar, por lo que se predica una ausencia de nexo causal.

Culpa exclusiva de la víctima

Señala que, para el caso en concreto, la responsabilidad se estructura de la siguiente forma: el demandante al igual que otras personas fue detenido, al practicar una diligencia de allanamiento y registro al inmueble en que habitaba el demandante, en cuyo interior encontraron varias sustancias que arrojaron posteriormente positivo para marihuana y bazuco, por lo que no puede pretender que le sea reparado un daño cuando dio lugar a su causación.

Cumplimiento de un Deber Legal.

Precisa respecto a la actuación adelantada por parte de la Fiscalía General de la Nación, que se surtió de conformidad con la Constitución Política y las disposiciones legales, sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, por lo que no es viable predicar que las mismas fueron ilegales, erróneas o arbitrarias, y tampoco que fue injusta la detención del señor CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA, toda vez que, con base en los elementos probatorios recaudados, la Fiscalía cumplió con su función Constitucional y legal de solicitar al juez con funciones de control de garantías las medidas necesarias para asegurar la comparecencia del imputado al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad.

Razones por las cuales, solicita negar las pretensiones de la demanda.

3.2.- AUDIENCIAS:

3.2.1. INICIAL (fls. 239 a 246 del Archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital):

La audiencia inicial se llevó a cabo el 15 de marzo de 2018, y conforme a lo rituado en el artículo 180 del C.P.A. y de lo C.A., se procedió al saneamiento del proceso, se resolvió sobre las excepciones previas, se fijó el litigio y se tuvo por fracasada la conciliación por cuanto las demandadas no presentaron fórmulas de arreglo. Así mismo, se incorporaron y decretaron las pruebas aportadas por las partes y tres pruebas de oficio⁵ y, en atención a que solo se trataba de pruebas documentales se prescindió de la Audiencia de pruebas.

Mediante auto de 16 de julio de 2021⁶, se incorporaron y se corrió traslado a las partes de las pruebas allegadas, por lo cual, el despacho procedió a correr traslado para alegar de conclusión por escrito⁷.

3.3.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. (Archivo “011EscritoAlegacionesFiscalia” de la Carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

La entidad se ratificó en todas y cada una de las razones de hecho y derecho expuestas, tanto al contestar los hechos de la demanda, como en las razones de defensa, y reiteró la petición de absolver de todo a cargo a la aquí demandada, por considerar que no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar ninguna clase de responsabilidad en cabeza de la demandada.

Concluye que la investigación adelantada es una carga publica que el demandado debía soportar, por cuanto la misma no fue el resultado de una actuación judicial injustificada, errónea, ilegal o caprichosa de la administración de justicia sino una investigación que era un deber de la entidad, conforme lo impone el artículo 250 de la Constitución Política.

PARTE DEMANDADA RAMA JUDICIAL Y PARTE DEMANDANTE – Guardaron silencio, conforme se aprecia en el archivo denominado “013VencimientoTrasladoAlegacionesPasaDespachoSentencia” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

IV.- CONSIDERACIONES

⁵ Se solicitó a la Dirección del Establecimiento Penitenciario y Carcelario del Guamo certificación del periodo durante el cual el señor CAMILO ANDRES TAFUR permaneció privado de la libertad en ese centro carcelario, al Juzgado penal del circuito con funciones de conocimiento del Guamo la remisión de la copia íntegra del proceso penal, y a la Fiscalía 001 Seccional del Guamo para que allegara copia de la audiencia preliminar de legalización de captura, imputación y la solicitud de la medida de aseguramiento.

⁶ Archivo “085AutoCorreTrasladoPruebas” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital

⁷ Archivo “029AutoCorreTrasladoPruebasTrasladoAlegatos” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

Sin manifestaciones que efectuar respecto a los presupuestos procesales de jurisdicción y competencia analizados en el auto admisorio de la demanda, y dado que de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del C.P.A.C.A, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció un control de legalidad, sin presentarse manifestación alguna por las partes u observarse por el despacho vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, se procede a decidir el presente asunto.

4.1 PROBLEMA JURÍDICO

¿Son administrativa y solidariamente responsables la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios ocasionados a los demandantes, como consecuencia de la presunta privación injusta de la libertad de que fue objeto el señor CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA, como consecuencia del proceso penal adelantado en su contra por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes?

4.2. CUESTIÓN PREVIA

4.2.1. DE LA LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION

Sustenta la parte demandada, Fiscalía General de la Nación, que no está llamada a responder por los perjuicios reclamados en el presente asunto, dado que, dentro de las funciones atribuibles a dicha entidad en el nuevo sistema penal acusatorio, no está la de imponer medida de aseguramiento alguna.

Frente a lo cual, de entrada, el Despacho manifiesta que no comparte la afirmación efectuada por el ente acusador, toda vez que, de acuerdo a lo pretendido en el plenario, está demostrada la participación de la Fiscalía General de la Nación en la causación del daño alegado por el extremo activo, ya que su actuación dentro de la investigación, se dio desde la misma génesis del proceso penal que se adelantó en contra del demandante, es decir, desde la audiencia de legalización ante el juez de control de garantías, en la cual le formuló imputación de cargos y solicitó la detención preventiva en el lugar de residencia, en calidad de autor del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

De lo señalado, para el Despacho resulta claro que la privación de la libertad del acusado se dio por la solicitud presentada por parte de la de la Fiscalía General de la Nación, avalada por el respectivo Juez de Control de Garantías, lo que nos permite evidenciar que, si no hubiese mediado solicitud no hubiese existido privación de la libertad, por lo que es evidente que tuvo una participación activa en dicha acción, lo que conlleva a desestimar los argumentos expuestos por parte de la Fiscalía General de la Nación en este sentido.

4.3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL PARA DAR RESPUESTA AL PROBLEMA JURIDICO PLANTEADO

- Constitución Política, artículo 2, 6 y 90
- Ley 1437 de 2011, artículos 140, 161, 162 a 166 y 179 y s.s.
- Ley 270 de 1996.
- Corte Constitucional, Sentencia de Unificación SU-072 de 2018
- Corte Constitucional Sentencia SU-353 de 2013
- Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”. Sentencia del 4 de junio del 2019. Expediente: 39.626.
- Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. CP. Fredy Ibarra Martínez, sentencia de 4 de febrero de 2022. Exp. 25000-23-26-000-2009-01015-01 (46.293)

4.3.1. DEL RÉGIMEN DE IMPUTABILIDAD POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD – JURISPRUDENCIA UNIFICADA.

En primer lugar, debemos hacer alusión al fundamento constitucional sobre el que reposa la responsabilidad extracontractual de Estado, que se consigna en el artículo 90 de la Constitución Política, el cual precisa que “*el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.*”, lo que acompasado para asuntos como el *sub judice*, en eventos de privación injusta de la libertad, ha sido abordado y precisado por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, a través de sentencia de Unificación SU-072 de 2018, en donde se consideró por aquel alto Tribunal lo siguiente:

“...73. El primer y más importante precedente respecto de la responsabilidad del Estado cuando se priva preventivamente de la libertad a una persona que finalmente fue absuelta, es la sentencia C-037 de 1996, que tuvo por objeto verificar la constitucionalidad del proyecto de ley No. 58/94 Senado, 264/95 Cámara, el cual se convirtió en la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia.

En esta sentencia, al analizarse el apego a la Constitución del artículo 68 del citado proyecto, el cual regula de manera específica la privación injusta de la libertad como fuente de daño resarcible por el Estado, la Corte concluyó que la norma se ajustaba al Estatuto Superior siempre que se entendiera que el término “injustamente” contenido en la norma hiciera referencia a:

“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”.

En aras de complementar las conclusiones jurisprudenciales de la Corte es menester repasar otros antecedentes expedidos en relación con los sistemas de responsabilidad estatal.

74. Para agotar ese propósito memoremos que en la sentencia C-430 de 2000⁸ este Tribunal dejó clara la siguiente premisa:

“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.

Es, desde luego, en el tratamiento de la carga de la prueba donde ello se refleja, porque a pesar de los postulados constitucionales no se puede hablar de una responsabilidad absoluta del Estado. De manera que, cuando se alega que la conducta irregular de la administración fue la causante del daño, a menos que se este (sic) en presencia de la llamada culpa o falla presunta, sigue siendo necesario que el actor alegue y acredite la actuación irregular de aquél, en razón de la acción u omisión de sus agentes.”

(...)

80. En ese orden, la Corte ha considerado que el artículo 90 Superior permite acudir tanto a la **falla del servicio como a un título de imputación objetivo**, de esa manera, para decidir diferentes casos ha matizado posturas rígidas afirmando que el **daño antijurídico no excluye la posibilidad de exigir la demostración de una actuación irregular del Estado.**

81. 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,

Reparación Directa. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2016-00392-00
Demandante: CAMILO ANDRES TAFUR Y OTROS
Demandados: NACIÓN – RAMA JUDICIAL – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

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.”

En la providencia en cita, al desatar los casos concretos puestos a consideración en aquella oportunidad, sostiene la Corte Constitucional que el art. 90 de la Constitución no privilegia ningún tipo de responsabilidad o título de imputación, y precisamente destaca que su Jurisprudencia consistente, ha señalado que la responsabilidad Estatal fundada en el art. 90 ejusdem, comporta la necesidad de acoplar el caso particular al título de imputación o tipo de responsabilidad que mejor se ajuste al asunto, por virtud del principio *iura novit curia*. Así lo señala la Corte Constitucional:

*“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:*

*“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6o, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que **el término “injustamente” se refiere a 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”.*

En este punto se precisa que esa comprensión fue plasmada como condicionamiento de dicho artículo, al consignar en el numeral tercero de la parte resolutive que se declaraban exequibles “pero bajo las condiciones previstas en esta providencia, (...)”, entre otros, el artículo 68, sobre el cual en la parte considerativa se había determinado que las reflexiones transcritas eran las condiciones para declararlo exequible.

(...)

*De esta manera, dependiendo de las particularidades del caso, es decir, en el examen individual de cada caso, como lo han sostenido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, el **juez administrativo podrá elegir qué título de imputación resulta más idóneo para establecer que el daño sufrido por el ciudadano devino de una actuación inidónea, irrazonable y desproporcionada y por ese motivo, no tenía por qué soportarse**.*

(...)

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.

(...)

*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*

Reparación Directa. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2016-00392-00
Demandante: CAMILO ANDRES TAFUR Y OTROS
Demandados: NACIÓN – RAMA JUDICIAL – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

la providencia, pues, será en aplicación del principio iura novit curia⁹, 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 fórmulas estrictas de responsabilidad no se aviene a una correcta interpretación de los presupuestos que definen la responsabilidad del Estado.*

110. También debe precisarse que si bien la jurisprudencia ha nominado el régimen de imputación de la falla del servicio como un régimen restrictivo, comoquiera que exige un mayor esfuerzo probatorio por parte de quien solicita el resarcimiento de perjuicios, esa condición no puede interpretarse como un obstáculo para que el ciudadano reclame la indemnización del daño que no estaba obligado a soportar, pues en manera alguna los regímenes de imputación están diseñados para hacer más o menos accesible la administración de justicia contencioso administrativa, sino para modular el ejercicio probatorio y, sobre todo, para garantizar que la decisión que se adopte obedezca a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.”

Jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha sido acogida y reiterada por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, la cual, en recientes pronunciamientos¹⁰, ha señalado:

“En atención a lo afirmado por la Corte Constitucional en sentencias C-037 de 1996 y SU-072 de 2018 la metodología adecuada para abordar el estudio de responsabilidad en los casos de privación injusta de la libertad debe hacerse de la siguiente manera: i) en primer lugar se identifica la existencia del daño, esto es, debe estar probada la privación de la libertad de la que en este caso se derivan los perjuicios reclamados por los actores; ii) en segundo lugar, se analiza la legalidad de la medida de privación de la libertad desde una óptica subjetiva, esto es, se estudia si esta se ajustó o no a los parámetros dados por el ordenamiento constitucional y legal para decretar la restricción de la libertad, tanto en sus motivos de derecho como de hecho; iii) en tercer lugar, y solo en el caso de no probarse la existencia de una responsabilidad subjetiva, la misma se analiza por un régimen objetivo (daño especial); iv) en cuarto lugar, en el caso de que se considere que hay sustento para declarar la responsabilidad estatal, ya fuere en un régimen subjetivo o uno objetivo, se procederá a verificar a qué entidad debe imputarse el daño antijurídico; v) aparte de lo anterior, en todos los casos, debe realizarse el análisis de la culpa de la víctima como causal excluyente de responsabilidad; vi) finalmente, en caso de condena, se procede a liquidar los perjuicios”.

Con fundamento en lo anterior, el Despacho acoge los postulados esbozados tanto por la Corte Constitucional, como por el Consejo de Estado¹¹, al entender que no es posible partir de consideraciones objetivas en materia de responsabilidad estatal de los daños causados por la imposición de medidas restrictivas de la libertad, más cuando el mismo artículo 68 de la Ley 270 de 1996 prevé que la responsabilidad patrimonial de la administración deviene de una privación injusta, por lo que resulta claro que los operadores judiciales deben valorar la justicia de la determinación.

Téngase en cuenta que la decisión de privar de la libertad a una persona parte de la valoración que un servidor judicial hace de los elementos de convicción con que cuenta y, en todo caso, siguiendo los requisitos que la ley le impone para proceder en tal sentido, es decir, se trata de una decisión reglada y es a partir de la verificación de dichos requisitos de donde debe efectuarse el análisis para establecer si la medida fue justa o no.

4.3. ANÁLISIS DE INSTANCIA

4.3.1. HECHOS PROBADOS RELEVANTES PARA RESOLVER EL PROBLEMA JURÍDICO:

⁹ 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”.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”. Sentencia del 4 de febrero de 2022. Expediente: 25000-23-26-000-2009-01015-01 (46.293). C.P. Freddy Ibarra Martínez.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”. Sentencia del 4 de junio del 2019. Expediente: 39.626.

4.3.1.1. Obran copias auténticas de los Registros Civiles de Nacimiento de los demandantes¹², por medio de los cuales se acredita que el señor REINALDO TAFUR RUIZ, es el padre de CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA y que AMALFI CAROLINA TAFUR OSPINA, YINETH PAOLA TAFUR OSPINA, DORA JOVANNA TAFUR OSPINA y LEONARDO TAFUR OSPINA, son sus hermanos.

Igualmente, que la señora DIANA MARCELA MOSOS OSPINA es la compañera permanente de CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA, conforme a la Declaración extra juicio aportada¹³.

4.3.1.2. Con base en las labores de investigación de la policía judicial, iniciadas por la denuncia realizada el 19 de enero de 2014, respecto de la comercialización de sustancias estupefacientes en una vivienda ubicada en el barrio Santa Ana del Municipio del Guamo (Tol), se realizó una diligencia de allanamiento y registro el 4 de febrero de 2014, siendo capturados los habitantes de la vivienda ante la evidencia hallada en el inmueble¹⁴.

4.3.1.3. Los hechos que dieron origen al presente medio de control datan del 5 de febrero de 2014, en el Municipio de Guamo (Tol), en donde con posterioridad a una diligencia de allanamiento en el inmueble en donde habitaba el demandante, se incautaron varias sustancias¹⁵, las cuales fueron analizadas según consta en el informe rendido por la policía judicial¹⁶ en donde señala positivo para Cannabis y derivados, alcaloides tales como base de cocaína, bazuco, cocaína y clorhidrato, y para cocaína y sus derivados.

4.3.1.4. Ese mismo día, ante el señor Juez Tercero Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Guamo, se adelantaron las Audiencias preliminares de Legalización de Captura, Formulación de Imputación e Imposición de Medida de Aseguramiento, diligencia en la cual se ordenó la detención preventiva en el lugar de residencia¹⁷.

4.3.1.5. El 21 de agosto de 2014, la Fiscalía Primera Seccional de Guamo presentó escrito de preclusión a favor del señor CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA, por atipicidad en la conducta/Antijuridicidad material¹⁸.

4.3.1.6. El 11 de septiembre de 2014, se llevó a cabo la audiencia de preclusión por parte del Juzgado de Conocimiento, diligencia en la que la Fiscalía argumentó lo siguiente:

“...la medida fue de detención preventiva en prisión domiciliaria, su señoría tanto los señores Carlos Alirio Otavo, José Leonardo Díaz Bocanegra, Cindy Hernández aceptaron los cargos en donde ellos dicen que son los verdaderos responsables al punto que ya en este mismo juzgado hay fecha para la individualización y la imposición de la pena, este joven camilo si bien es cierto se encontraba en la vivienda allanada y los compañeros de él se encuentran prácticamente en juicio, se le dio la oportunidad de rehabilitarse habida consideración de que es una persona consumidora y el tomó una actitud muy positiva frente a este delito y este problema de salud que él afronta, pues desde el día 1 de mayo de 2014, se encuentra recibiendo tratamiento terapéutico en el instituto shalom en donde se certifica que este paciente CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA se ha valorado por psicóloga medica fisioterapéutica donde la evaluación ha sido excelente y ha correspondido al tratamiento, también se cuenta con las declaraciones extra juicio (...) afirmando que CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA ha sido consumidor pero que se ha sometido a un tratamiento (...)”

En esta audiencia el Juez de conocimiento, manifiesta que:

“No se conoce plenamente el verbo rector tipificado en la medida de aseguramiento si fue el de expender o conservar, es uno de los elementos, estando para conservación y venta, está

12 Folios 13 a 24 del archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital.

13 Folio 25 del archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital.

14 Folios 27 a 63 del archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital.

15 Folios 64 a 65 del archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital.

16 Folios 77 a 83 del archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta del mismo nombre del expediente digital.

17 Folio 4 del archivo “001CuadernoPruebasOficio” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

18 Folio 113 del archivo “001CuadernoPrincipal” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

Reparación Directa. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2016-00392-00
Demandante: CAMILO ANDRES TAFUR Y OTROS
Demandados: NACIÓN – RAMA JUDICIAL – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

plenamente establecido sin lugar a dudas que en esa casa relacionada se expende bazuco y marihuana, de eso no hay duda, y la fiscalía debe tener un procedimiento para la extinción de dominio de esta casa (...),

Sin duda vivía camilo como así lo registran los hechos, el allanamiento y en donde que en su propio dormitorio se encuentra estupefaciente, esto indica que o todas las veces se tenga que exonerar de responsabilidad penal a una persona porque es consumidora, eso no es cierto porque si se llega a probar que ese consumidor también la expende, es deber de la justicia sancionar, independientemente de si requiere o no tratamiento en un centro de rehabilitación, eso es totalmente diferente y así que el informante da claridad y datos tan precisos que así lo determinó la fiscalía por intermedio de sus investigadores que en ese inmueble se expendía y se consumía dicho estupefaciente, y que estas personas estaban creando el caos(..)

en este caso lo único que favorece a CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA es que no está debidamente establecido si él participaba en el expendio o solamente allí consumía el estupefaciente, tal como lo dice el informante, que allí mismo se vendía y le permitía a los consumidores fumarla para mayor seguridad del expendio de este estupefaciente y la fiscalía igual por intermedio de sus investigadores no estableció plenamente que CAMILO ANDRES TAFUR OSPINA igual sea un distribuidor y ante esta duda debemos indicar que solo la conservaba para su consumo, cuando indica que en la habitación solo se halló una papeleta dentro de un bolso color azul y 5 papeletas con sustancia vegetal no mas, cantidad que no supera la dosis personal y ante esta situación debemos indicar de que por no estar plenamente establecida la dosis personal para marihuana tiene que sobrepasar de 20 g y para cocaína 1 gr y allí no se especifica si esa papeleta era marihuana o bazuco, debemos buscar que no se da la conducta punible por la cantidad, quedando en entre dicho el expendio (...)

así las cosas debemos indicar que está establecida la atipicidad de conducta pues no está establecida la dosis de cada uno de los estupefacientes ya que los miembros de policía judicial reunieron todo el estupefaciente encontrado en el inmueble de cada clase e hicieron un pesaje total y no individual de lo que se había encontrado en cada habitación, para determinar la cantidad establecida para cada uno y por el monto 49 g y 47 de marihuana para 6 o 7 personas nos indica que no era una cantidad exorbitante para decir que allí en ese instante se estaba comercializando (...)”.

Razones estas por las cuales el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del Guamo, procedió a precluir la investigación penal a favor del señor CAMILO ANDRÉS TAFUR OSPINA, conforme al artículo 332 numeral 4 de la ley 906 de 2004.

4.3.1.7 Consecuencia de la preclusión decretada se revoca la medida de detención domiciliaria y se ordena la libertad inmediata, por lo que el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del Guamo expidió la Boleta de Libertad dirigida al director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario del Guamo, remitida mediante oficio N° 2733 de fecha 11 de septiembre de 2014, recibido el día 15 de septiembre de 2014¹⁹.

4.3.2. ANALISIS SUSTANTIVO

4.3.2.1 EL DAÑO

Con el fin de proceder a dar respuesta al problema jurídico, se analizará el primer elemento de la responsabilidad extracontractual del Estado, cual es el daño.

Para el efecto, se tiene que la parte actora alega que este lo constituye la restricción de la libertad del señor Camilo Andrés Tafur Ospina, durante el tiempo que estuvo privado de esta como consecuencia del proceso penal que se adelantó en su contra por la posible comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, por el cual fue capturado y detenido preventivamente en su domicilio.

Daño de cuya existencia no existe duda alguna, toda vez que se encuentra debidamente acreditado que el señor CAMILO ANDRÉS TAFUR OSPINA estuvo privado de su libertad con ocasión de un

¹⁹ Folio 5 del archivo “001CuadernoPruebasOficio” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

proceso penal adelantado en su contra, por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes desde el día 05 de febrero de 2014 - cuando se hizo efectiva la orden de captura impartida en su contra (v.num.4.3.1.4), hasta el 11 de septiembre del 2014, por la preclusión de la investigación dictada a su favor, por parte del señor Juez Tercero Penal de Circuito con Funciones de Conocimiento de Ibagué – Tolima. (v.num.4.3.1.7).

Si bien se determina que el demandante estaba cobijado bajo una medida de aseguramiento de detención preventiva en su residencia, se advierte que fue trasladado al centro de rehabilitación Shalom en el Municipio de Guamo, el 1° de mayo de 2014.

Así entonces, es evidente que el señor LAVERDE RODRÍGUEZ estuvo privado de la libertad en su domicilio entre el 5 de febrero de 2014 y el 30 de abril de 2014; así mismo, que estuvo internado en el centro de rehabilitación desde el 1 de mayo de 2014 hasta el 11 de septiembre de 2014, es decir 2 meses 25 días en su domicilio y 4 meses 10 días en el centro de rehabilitación.

3.3.2.2. LA IMPUTACIÓN

Una vez constatada la existencia del daño, se procede a realizar el estudio de imputación, para lo cual será determinante establecer si el daño es atribuible a la Nación-Fiscalía General de la Nación y/o la Nación-Rama Judicial o si, por el contrario, se configura una causal que las exonere de responsabilidad.

Para ello, se tiene que, una vez analizados los hechos relacionados como probados en el acápite 4.3.1 de esta providencia, se advierte que las labores de investigación de la policía judicial se iniciaron por la denuncia efectuada el día 19 de enero de 2014, motivo por el cual una vez realizadas las labores de vigilancia se procedió a efectuar una diligencia de allanamiento (v.num.4.3.1.3), situación que dio origen a la detención domiciliaria del demandante.

El 05 de febrero de 2014, en audiencia preliminar se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en domicilio al señor Tafur Ospina, por considerar que se encontraban reunidos los presupuestos del artículo 308 del Código de Procedimiento Penal, para adoptar dicha medida. (v. num. 4.3.1.4)

Asimismo, se encuentra probado que el Juez Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del Guamo, con fundamento en la solicitud de preclusión presentada por la Fiscalía 1° seccional del Guamo, y conforme al artículo 332 numeral 4 de la ley 906 de 2004, dio por terminado el proceso penal al no demostrarse que el aquí demandante hubiere cometido la conducta punible a él endilgada de expendió o comercialización de estupefacientes.

En este punto vale la pena recordar, que el proceso penal en el cual se decretó y cumplió la detención preventiva se rigió por la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, en el cual se adoptó en Colombia el sistema penal acusatorio; así mismo que, de conformidad con lo establecido en el artículo 250 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 3 del 19 de diciembre de 2002, la Fiscalía ostenta la titularidad del ejercicio de la acción penal y su función principal es la investigación de los hechos que revistan la característica de un delito, para lo cual podrá solicitar, entre otras cosas, que el juez de control de garantías ordene las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal²⁰.

Por su parte, el artículo 306 de la Ley 906 de 2004 dispuso en relación con las medidas de aseguramiento que, el ente investigador solicitará al juez de control de garantías su imposición con indicación de *“la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia”*.

²⁰ Facultad ratificada por el legislador en el numeral 8 del artículo 114 de la Ley 906 de 2004, según el cual, a la Fiscalía General de la Nación le corresponde “[s]olicitar al juez de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial de las víctimas”.

De acuerdo con lo anterior, habrá de identificarse, como lo previene la reciente Jurisprudencia de las Altas Cortes, si para el momento de la imposición de la medida de aseguramiento privativa de la libertad, se satisfacían los elementos normativos, los presupuestos requeridos, y si se cumplió con los medios suficientes para que dicha privación se considerase legítima y, más aún, justa bajo los postulados superiores Constitucionales.

Así pues, de cara a lo probado en el plenario, según las pruebas tenidas en cuenta por parte de la Fiscalía General de la Nación para la Imputación de cargos y solicitud de Medida de Aseguramiento en contra del señor TAFUR OSPINA por el punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, se advierte que el mismo fue aprehendido, gracias a que existía un Informe ejecutivo y una diligencia de allanamiento y registro en un inmueble en el cual se expendían diversas sustancias alucinógenas; sumado a lo anterior, se tenía información de que éste participaba en la comercialización de estupefacientes, las sustancias encontradas en el inmueble señalaron positivo para Cannabis y derivados, alcaloides tales como base de cocaína, bazuco, cocaína y clorhidrato, y para cocaína y sus derivados, y el demandante se encontraba en el inmueble en donde fueron incautadas estas sustancias, por lo que era consecuente que el ente investigador solicitara una medida de aseguramiento. (ver nums. 4.4.1.2 y 4.4.1.3.)

Bajo tales prerrogativas, conforme a lo señalado por el Juez de conocimiento en la audiencia de preclusión para el momento específico en que se solicitó la imposición de la medida de aseguramiento en contra del demandante, no estaba plenamente esclarecido o demostrado que éste solo era un simple consumidor y no participaba en la comercialización o expendio de estas sustancias, escenario judicial – preliminar, en el que la medida de aseguramiento requerida aparece necesaria, adecuada, proporcional y razonable, ponderando además que la conducta señalada en el artículo 376 del C.P, es un delito contra la salud pública, y si bien dentro del expediente no se encuentra la audiencia preliminar del 5 de febrero de 2014, a este despacho fueron aportados los elementos probatorios allegados al proceso penal y llevados ante el Juez de garantías.

Véase cómo, a partir de los elementos materiales y evidencias aportadas por la Fiscalía al momento de decretar la medida de aseguramiento se podía inferir la responsabilidad del demandante en el delito de porte y comercialización de estupefacientes, en efecto, la Fiscalía contaba con la denuncia, acusación que fue confirmada durante la diligencia de allanamiento a la residencia de la víctima directa, en la cual se incautaron unas bolsas con sustancias derivadas que dieron positivo para cocaína, marihuana y bazuco.

En el caso concreto resulta predicable la incidencia o participación de la conducta del encartado en la generación del daño alegado, es decir, se vislumbra su culpa grave desde el punto de vista civil, en las averiguaciones realizadas por el ente investigador o en la imposición de la medida de aseguramiento, pues fue capturado en flagrancia en el allanamiento realizado en el domicilio denunciado por ser expendio de drogas, en el cual se incautaron dichas sustancias, por lo que, el Juzgado de control de garantías dispuso valorar los medios de convicción recaudados siendo contundentes para demostrar su posible intervención en el hecho punible como lo señala el juez de conocimiento en la audiencia de preclusión, siendo esto una deducción lógica dado el contexto en que se desarrollaron los hechos.

Ahora bien, lo cierto es que las pruebas arrimadas en un inicio permitieron vincular al señor TAFUR OSPINA en las conductas punibles investigadas; por lo que, viendo el caso concreto bajo la óptica del derecho civil, se evidencia que el demandante actuó con culpa grave desde el punto de vista civil, por ser acompañante de los demás implicados que asumieron **posteriormente** la responsabilidad en la comisión del ilícito de tráfico y comercialización, siendo absuelto únicamente por esta situación.

Bajo estas circunstancias, resulta lógico que, de acuerdo con los hechos, la captura en flagrancia y el material incautado, el demandante fuera vinculado a la investigación penal y posteriormente se le impusiera la medida restrictiva de la libertad que debió soportar, teniendo en cuenta que las pruebas indicaban que por las circunstancias había presuntamente participado en las conductas punibles o al menos se expuso a ellas.

De suerte que, concluye esta instancia juzgadora que a pesar de que la investigación penal por los delitos de fabricación, tráfico, o porte de estupefacientes en contra del demandante, culminó por preclusión que fuere solicitada por la Fiscalía, lo cierto es que ello no derrumba las apreciaciones y decisiones jurídicas que en su momento adoptó el Juez de Control de Garantías para la aprehensión, habida cuenta que en ese estado contó con elementos materiales de prueba para inferir en esa instancia primigenia con grado de certeza que el demandante podía estar involucrado en los hechos delictivos, y como lo señala el juez de conocimiento, en ese momento no era posible determinar si el demandante se dedicaba a la comercialización de estupefacientes.

En consecuencia, si bien con posterioridad, los elementos probatorios arrojados ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento del Guamo, que conoció de la solicitud de preclusión, convergieron en la atipicidad de los cargos formulados por el ente Investigativo por el delito de tráfico o comercialización de estupefacientes, no es menos cierto que, como lo ha reconocido la Jurisprudencia, dependiendo de la etapa procesal en que se encuentre la causa penal, la exigencia de la contundencia probatoria será mayor, en procura de acreditar o declarar la existencia de responsabilidad penal del imputado en la comisión del ilícito endilgado y, consecuentemente, poder derrumbar la presunción de inocencia (teoría del escalonamiento de la verdad), por lo que, las circunstancias que rodearon la aprehensión y los elementos probatorios con los que se contaba al momento de proferir medida de aseguramiento domiciliaria, constituían razones suficientes para que las autoridades lo tuvieran como presunto autor de la comisión del punible de fabricación, tráfico, o porte de estupefacientes que, dado el tipo de reato, imponían al ente Investigador el deber Constitucional y legal de solicitar medida de aseguramiento, siendo impuesta una detención domiciliaria, la cual, lejos de ser arbitraria e irracional, deviene en justa y proporcionada, pues, se reitera, se sustentó en las pruebas legal y oportunamente aportadas al proceso penal, en armonía con las circunstancias y elementos con los que se contaba al momento de proferirla que, como ya se vio, conllevaban a la detención domiciliaria, por lo que se concluye que, no se probó que las entidades demandadas hubieran incurrido en falla del servicio alguna, pues como se advirtió fueron allegadas la totalidad de las labores investigativas de la Fiscalía y que llevaron a la captura en flagrancia del demandante.

Recuérdese que el Consejo de Estado ha sido claro en señalar, que la atención del juez administrativo en el juicio de responsabilidad extrapatrimonial del Estado se debe centrar en establecer si el daño es antijurídico, constatando si la autoridad judicial contaba o no con los elementos para la imposición de la medida restrictiva de la libertad, al margen del desarrollo de la investigación en la que finalmente puede que se reúnan o no las pruebas necesarias para condenar o absolver al acusado, sin que se pueda desconocer el escalonamiento en materia probatoria que está previsto para cada una de las etapas del proceso penal acusatorio.

Corolario de lo expuesto, se declararán probadas las excepciones denominadas “Inexistencia de perjuicios” propuesta por la Nación- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, y “Ausencia del daño antijurídico e imputabilidad de este a la Fiscalía General de la Nación” e “Inexistencia de nexos de causalidad” propuestas por la Fiscalía General de la Nación, con base en algunos de los argumentos en ellas esgrimidos, y de contera, se negarán las pretensiones de la demanda.

DE LA CONDENA EN COSTAS.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso que, en su artículo 365 del C.G.P., dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y como quiera que la parte demandante ha resultado como parte vencida, resulta ajustado a derecho aplicar este criterio y, en consecuencia, como quiera que se trata de un asunto contencioso administrativo en donde lo pretendido por la parte demandante por concepto de perjuicios materiales ascendía a la suma \$4.312.000, se fijan como Agencias en Derecho a favor de la parte demandada, el equivalente al diez por ciento (10%) de dicha cuantía, de conformidad con los parámetros

Reparación Directa. SENTENCIA
Radicaciones: 73001-33-33-007-2016-00392-00
Demandante: CAMILO ANDRES TAFUR Y OTROS
Demandados: NACIÓN – RAMA JUDICIAL – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

establecidos en el Acuerdo PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

V.- DECISIÓN

Como natural corolario de lo expuesto, la Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué, Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la prosperidad de los medios exceptivos propuestos por las demandadas, denominados “Inexistencia del Daño Antijurídico”, “Inexistencia de Perjuicios” y “Ausencia de Nexo Causal”, propuestos por la Nación- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – Rama Judicial, y “Ausencia del daño antijurídico e imputabilidad de este a la Fiscalía General de la Nación” e “Inexistencia de nexo de causalidad” propuestos por la Fiscalía General de la Nación.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Condenar en costas en esta instancia a la parte demandante. Por secretaría procédase a su liquidación, para ello se fijan como agencias en derecho a favor de las demandadas, el equivalente al diez por ciento (10%) de la cuantía de las pretensiones de la demanda.

CUARTO: ORDENAR se efectuó la devolución de los dineros consignados por la parte demandante por concepto de gastos del proceso, si los hubiere, lo cual deberá realizarse por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, acorde con lo establecido en la Circular DEAJC19-43 del 11 de junio de 2019, y los lineamientos establecidos para tal fin.

QUINTO: En firme la presente sentencia, **ARCHÍVESE** la actuación.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



**INÉS ADRIANA SÁNCHEZ LEAL
JUEZ**

Firmado Por:

**Ines Adriana Sanchez Leal
Juez Circuito
Juzgado Administrativo**

007
Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **204b7811a90ece9825074fe1d95a2a2fc417426dec9b3e0baee01ccd73bf2fa6**

Documento generado en 02/06/2022 05:03:29 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>