

## JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR

Valledupar, dos (2) de junio de dos mil veintitrés (2023)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA  
DEMANDANTE: JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA Y OTROS  
DEMANDADO: NACION- FISCALIA GENERAL DE LA NACION -RAMA  
JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE  
ADMINISTRACION JUDICIAL.  
RADICADO: 20001-33-33-005-2022-00024-00

### I. ASUNTO. -

Procede el Despacho a dictar sentencia en el presente proceso, promovido por JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA y otros, a través de apoderado judicial, contra la NACION- FISCALIA GENERAL DE LA NACION-RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL, en ejercicio del medio de control de reparación directa, consagrado en el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### II.- ANTECEDENTES. -

Según se narra en la demanda, el día 28 de febrero de 2012, el señor JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA fue capturado por miembros de la Policía Nacional, adscritos a la SIJÍN del Departamento de Policía Cesar, por la presunta comisión del delito de Homicidio Agravado en Concurso con Fabricación, Tráfico y Porte Ilegal de Armas de Fuego o Municiones y Asonada, en hechos supuestamente acaecidos en la vereda Plan Bonito del corregimiento de La Loma de Calenturas municipio de El Paso- Cesar y denunciados el día 14 de febrero de 2012, siendo llevado ese mismo día ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de Control de Garantías de Valledupar, en donde se le realizó audiencias de legalización de captura, formulación de imputación, solicitud de medida de aseguramiento, dentro de la investigación radicada con el número 20001-60-01086-2012-00104-00, las que dieron como resultado el decreto de legalidad de captura, la imputación del delito de Homicidio Agravado en concurso con los punibles de Fabricación, Tráfico y Porte Ilegal de Armas de Fuego o Municiones y Asonada y la imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario, no obstante haber manifestado desde el principio su inocencia.

Narra que el día 11 de octubre de 2012 se realizó audiencia de formulación de acusación y, luego de varios intentos fallidos, la audiencia preparatoria para juicio oral se pudo realizar el día 15 de enero del año 2013, en la que el implicado dejó constancia de su inocencia, realizándose en sesiones del 17 de julio de 2013 y 04 de diciembre de 2015, audiencia de juicio oral ante el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Valledupar, Cesar, al que le correspondió adelantar la etapa del juzgamiento, indicando que la audiencia de Sentido del Fallo fue celebrada el día 12 de octubre del año 2018, donde se anunció que era de carácter absolutorio a favor del señor JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA.

Expone que la sentencia fue proferida por escrito el día 06 de marzo de 2020, cobrando ejecutoria en esa misma fecha al no interponerse recursos en su contra, considerando entonces que el señor JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA fue objeto de una privación injusta de la libertad, la cual se prolongó desde el 27 de febrero de

2012 hasta el 29 de agosto de 2016, es decir, 4 años 6 meses y 2 días, sindicado de los graves delitos de Homicidio Agravado en Concurso con Fabricación, Tráfico y Porte Ilegal de Armas de Fuego o Municiones y Asonada, con lo que sufrió afectación en su derecho al buen nombre y a la honra, al igual que su grupo familiar conformado por su compañera permanente, padre, hijos y hermanos, ocasionando la detención a que fue injustamente sometido el señor JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA, a su compañera permanente, padre, hijos y hermanos, daños morales, y el daño a la vida de relación, los cuales deberán ser resarcidos.

Finalmente afirma que se encuentra demostrado que la Fiscalía no pudo desvirtuar la presunción de inocencia por una investigación mal llevada que desde un principio propugnó por una privación injusta de la libertad, decretada por un juez de control de garantías.

## 2.2.- PRETENSIONES. –

La parte demandante pretende que se declare que LA NACIÓN - RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN son directa, patrimonial y extracontractualmente responsables por los daños antijurídicos que se le ocasionaron a JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA, a su núcleo familiar, por la privación injusta de la libertad de aquél, ya que fue capturado el 27 de febrero de 2012 y liberado solo el 29 de agosto de 2016 (4 años 6 meses y 2 días), por los delitos de homicidio agravado, porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, y asonada, pero fue absuelto por el juzgado penal del circuito especializado de Valledupar por falta de mérito probatorio por el delito de homicidio, y se decretó la prescripción de la acción penal por los dos restantes. Es decir, se le sometió a un largo período de detención preventiva sin haber sido hallado responsable por las graves conductas endilgadas.

Como consecuencia de lo anterior que se condene a las demandadas a pagar a los accionantes todos los perjuicios que se les causaron, en las diversas modalidades de daño emergente, lucro cesante, daño moral y daño a la vida de relación. Igualmente peticona que la condena respectiva sea actualizada en la forma prevista en el último inciso del artículo 187 del CPACA y que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido en el artículo 192 del CPACA, siendo reconocidos los intereses en la forma señalada en los artículos 192 inciso tercero y 195 numeral 4 del CPACA.

## 2.3.- FUNDAMENTOS DE DERECHO. -

La parte demandante sustentó sus pretensiones en lo dispuesto en la parte segunda del CPACA y en los arts. 103 y s.s., 140, 162 – 183 de la misma normatividad. Indica que, de acuerdo a los juiciosos razonamientos realizados por el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Valledupar cuando absolvió a JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA, luego de realizar una valoración conjunta de la prueba testimonial de cargos presentada por la Fiscalía, se evidencia la falla en que incurrió el representante de esa entidad que actuó en la etapa de formulación de imputación y solicitud de medida de aseguramiento, en concurrencia con la Rama Judicial a través del Juez Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, quien fue el que impuso la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario a PEÑA OCHOA sin que se basara la medida impuesta en el análisis real de los elementos materiales probatorios y evidencia física con los que se contaba en ese momento, donde se traslucía tempranamente que nadie, ningún agente del ESMAD o ningún civil había observado el momento en que se le disparó a un miembro de esa entidad, y menos que se haya visto a PEÑA OCHOA esgrimiendo un arma en ese sentido, tal como lo reveló el fallo absolutorio.

## III. TRÁMITE PROCESAL. -

### 3.1. ADMISIÓN:

La demanda fue presentada el 1 de febrero de 2022 (archivo digital 01), correspondiéndole su conocimiento a este Juzgado por reparto, quien mediante proveído del 12 de mayo de 2022 (archivo digital 11) la admitió.

### 3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN presentó escrito de contestación oponiéndose a las pretensiones de la demanda, al considerar que no se encuentra demostrada la existencia de perjuicio alguno que hubiere podido derivarse de la privación de la libertad de que fue objeto José del Carmen Peña Ochoa, por cuanto de existir, estos hacen parte de la vida personal y privada del actor, estando la Fiscalía en imposibilidad de conocerlos. En este sentido, la apoderada judicial de la demandada aduce que, la actuación de la Fiscalía se surtió de conformidad con la Constitución Política y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar una privación injusta de la libertad, pues no existe el daño antijurídico que se alude.

Afirma que, la Fiscalía General de la Nación en el caso en estudio, obró de conformidad con lo establecido en el Artículo 250 de la Carta. En efecto, la medida de aseguramiento impuesta al señor José del Carmen Peña Ochoa, no puede tildarse de injusta, pues dicha medida estuvo fundada en pruebas que fueron legalmente aportadas a la investigación, y con ella no se vulneró ningún derecho fundamental, ajustándose la providencia que la determinó a las exigencias tanto de fondo como de forma que prevé la ley penal como quiera que existían pruebas contundentes de responsabilidad penal en los hechos investigados.

Aduce que la entidad siempre obró con diligencia en todo el trámite procesal de la investigación penal contra Peña Ochoa, adelantando la investigación por el delito de punible Homicidio Agravado; Fabricación, Tráfico y porte de armas de fuego o municiones y Asonada, en razón a que este tipo de conductas tienen un alto reproche social y legal, que en la zona del Cesar se está en la lucha proactiva y operacional de acabar con este flagelo el cual es una constante; por ello la obligación del Estado en adelantar las labores investigativas. Afirma que la vinculación de PEÑA OCHOA no puede inferirse que fue indebida, pues como lo muestra la investigación, los hechos existieron y hubo en su momento indicios y pruebas contra Peña Ochoa, que lo señalaban como sospechoso del delito.

Reitera que en este caso no podemos hablar que el daño fue antijurídico, por la existencia de elementos materiales probatorios que llevaron a concluir que existía certeza más allá de toda duda respecto a la responsabilidad penal de José del Carmen Peña Ochoa, esos indicios graves estuvieron fundamentados, según informes ejecutivos, declaraciones de testigos directos y de las investigaciones de los actos urgentes ordenados por la Fiscalía, por el homicidio de Jorge Liz López Cuestas.

Propone como excepción previa la FALTA DE LEGITIMACION POR PASIVA, medio exceptivo que fue resuelto por auto de data 22 de septiembre de 2022, negando su prosperidad (archivo digital 28).

Igualmente propuso la INEXISTENCIA DEL DAÑO ANTIJURIDICO y el HECHO DE UN TERCERO, fundamentadas en que las decisiones tomadas por el Juzgador no fueron más que las establecidas en pro del cumplimiento de sus funciones de administrador de justicia. Es ahí cuando se rompe el presupuesto de que el daño sea antijurídico, pues en este caso existían elementos materiales probatorios que llevaron a la imposición de la medida de aseguramiento en su momento, toda vez que estuvieron fundamentados con base en una manifestación popular que se suscitó en la vereda plan bonito, del municipio de El Paso - Cesar donde fue asesinado violentamente el intendente Jorgeliz López, con arma de fuego, según investigación y por declaración de un testigo en entrevista Miguel Beleño, quien manifestó haber visto a José del Carmen Peña Ochoa, alias "Carmito", cuando disparaba a los policiales, de ahí surgen los actos de investigación por lo que se solicitó la captura ante el Juez de Garantías.

Finalmente indica que dentro de la investigación el testigo principal de cargo Miguel Beleño Gómez, señaló a Peña Ochoa como presunto autor del punible, y posteriormente, en la etapa de juicio oral, fue renuente a comparecer al mismo, lo que conllevó a que el Juez absolviera al encartado, por duda probatoria. Así mismo indica, que dentro de la investigación se allegaron informes de policía judicial, los cuales en principio dentro del proceso penal tienen credibilidad por estar revestidos de una presunción no de veracidad, sino de haber sido emitidos por funcionarios en cumplimiento de funciones públicas, sin que exista un motivo por lo menos conocido para que estos hubiesen podido elaborar documentos falsos, pues aduce qué sentido tendría que un funcionario de Policía Nacional insertara una entrevista con los hechos y circunstancias no narradas. Por lo anterior, no puede afirmarse que la detención haya sido injusta, pues existían unos hechos reprochables de los cuales era víctima un ciudadano y que por lo tanto debían ser investigados. Por lo expuesto considera, se configura un eximente de responsabilidad a favor de la Fiscalía General de la Nación por actuación excluyente de un tercero, en este caso las declaraciones dadas por el testigo presencial de los hechos donde señaló a José del Carmen Peña Ochoa, como autor del punible de Homicidio, siendo el origen por el cual se investigó penalmente al hoy demandante.

A su turno, la RAMA JUDICIAL presentó escrito de intervención en el cual adujo que, se opone a todas y cada una de las declaraciones y condenas, al considerar que no existe la relación de causalidad entre el hecho y el daño que se quiere imputar. Aunado a ello, expone que el hecho que se imputa como presuntamente dañoso, cual es la supuesta privación injusta sufrida, cuando se alega, no se presume ni la responsabilidad, ni la culpa, lo que obliga a probar que se constituyen los elementos esenciales para el surgimiento de la misma y que además que ese hecho causó un daño y que entre estos dos elementos existió relación de causalidad, presupuesto que no se encuentra probados dentro del presente asunto.

Indica que las actuaciones y decisiones de los agentes judiciales que intervinieron en la investigación penal a la que resultó vinculado el demandante, se emitieron en cumplimiento de la ley y la Constitución Política, y la medida de aseguramiento decretada en su contra se dictó con fundamento en los elementos probatorios obtenidos legalmente y allegados por la Fiscalía, razón por la cual no podrá probarse en el proceso la falta de justificación y el daño antijurídico de la privación de la libertad.

Arguye que, hay un título que justifica la decisión adoptada por el Juez de Control de Garantías en el marco constitucional y legal que regula sus funciones y, por tanto, en los efectos de la misma. El Juzgado Penal con Funciones de Control de Garantías, una vez solicitada la privación de la libertad por la Fiscalía General de la Nación, y como consecuencia de ello, ordena la detención preventiva del ahora demandante. Igualmente expuso que todos estos argumentos fueron los que encontró el Juez razonables los cuales fueron plenamente acogidos, considerándolos suficientes para declarar que la medida resultaba legalmente procedente y era plenamente necesaria, de igual manera la señora Juez con Funciones de Control de Garantía, le recordó al defensor del aquí demandante, que la diligencia no estaba encaminada a verificar responsabilidad, sino la verificación de los requisitos para la imposición de la medida de aseguramiento solicitada, establecidos desde el artículo 307 en adelante del C.P.P. y que los cuestionamientos de responsabilidad, expuestos en su defensa, podría ser expuesto en la debida oportunidad procesal.

Afirma que, de las pruebas arrojadas, no se advierten pruebas que rebatan la razonabilidad y proporcionalidad en que se fundó la valoración que se realizó para adopción de la medida aseguramiento en dicha oportunidad procesal; y la sola absolución dentro de la investigación, no es suficiente para que se rebatan aspectos sustanciales de la valoración que realizó el Juez de Control de Garantías.

Por lo anterior concluye que la detención de que fue objeto el demandante no puede generar responsabilidad administrativa y patrimonial a la demandada pues el daño no es antijurídico, dado que la actuación desplegada por la Fiscalía General y la Rama Judicial en cuanto a la necesidad de imposición de medida de aseguramiento, se tornaron de acuerdo a las necesidades del asunto, dentro de su órbita de competencia.

Finalmente propone como excepciones la FALTA DE RELACION DE CAUSALIDAD e INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURIDICO POR JUSTIFICACION DE LA MEDIDA, al considerar que para que una persona de derecho público pueda ser considerada responsable de algo, debe haberse producido ante todo una actuación que le sea imputable, es decir, una conducta de la cual esa persona pública haya sido responsable o autora. Además, esgrime que si el demandante, si bien sufrió un daño, éste no tiene la connotación de ser antijurídico, ya que la medida de aseguramiento encontró fundamento en las pruebas legalmente allegadas que permitían inferir participación en la comisión de un delito por parte del demandante, por lo que es diáfano concluir que asumió una carga que tenía el deber jurídico de soportar.

### 3.3. AUDIENCIA INICIAL:

La audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA fue celebrada el 28 de marzo de 2023, en la cual se decretó la práctica de pruebas (archivo digital 36).

### 3.4. AUDIENCIA DE PRUEBAS:

La audiencia de pruebas fue celebrada el 03 de mayo de 2023 (archivo digital 37), en la cual se decidió prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, en consecuencia se ordenó que las partes presentaran por escrito sus alegatos de conclusión dentro de los diez (10) días siguientes a la práctica de la citada diligencia, término dentro del cual el Ministerio Público podía presentar concepto, si así lo consideraba.

### 3.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

El apoderado judicial de la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión reiterando lo expuesto en el escrito demandatorio, señalando que era imprescindible que la señora Juez de Control de Garantías abordara el estudio particular y en conjunto de las entrevistas para que extractara un valor suasorio integral, y no despachar negativamente los argumentos de la defensa diciendo que hacía juicios de responsabilidad, reservados para las alegaciones finales en la etapa del juicio.

Señaló que, el Juzgado Penal del Circuito Especializado abordó el estudio de la prueba, analizó los testimonios de manera particular, luego de manera conjunta, los sopesó, aplicó el sentido común, la experiencia y la lógica, como ingrediente de la valoración bajo la sana crítica probatoria, y terminó concluyendo que el señalamiento de JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA como autor responsable de las graves conductas que se le atribuían no estaba demostrado, existió duda razonable al respecto porque los agentes de policía, los mismos cuya entrevista sin valorar sustentaron la imposición de la medida de aseguramiento contra PEÑA OCHOA, incurrieron en graves contradicciones que no permitieron darles plena y absoluta credibilidad.

Por su parte, la apoderada judicial de la FISCALIA GENERAL DE LA NACION reitera los argumentos expuestos en el escrito de intervención, en este sentido afirma que no se logró demostrar a través del proceso Contencioso Administrativo responsabilidad patrimonial por parte de la Nación - Fiscalía General de la Nación, por la presunta privación injusta de José del Carmen Peña Ochoa, imputado como presunto responsable del punible de Homicidio Agravado en Concurso con Fabricación, Tráfico y Porte Ilegal con armas de fuego o municiones y Asonada, toda vez que no existe el daño antijurídico que alude la parte demandante, pues al momento en que se realizó la audiencia de legalización de captura, imputación y

medida de aseguramiento estaban los requisitos legales para contemplar dicha medida y así se hizo en su momento.

Finalmente, con relación a los perjuicios solicitados por la parte actora menciona que, no le son oponibles por no haber certeza sobre los mismos, pues dentro de la demanda no se allegó prueba fehaciente para determinarlos o acreditarlos.

A su turno la apoderada judicial de la RAMA JUDICIAL presentó alegatos de conclusión, reiterando lo expuesto en el escrito de contestación a la demanda, en este sentido afirma que no se discute la responsabilidad penal del imputado, por cuanto el Juez con Funciones de Control de Garantías trabaja únicamente con la relación de los elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, los cuales en esa instancia procesal no constituyen plena prueba y por ende no son suficientes para discutir la responsabilidad.

#### IV.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO. -

El Agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho judicial presentó concepto de fondo en el presente asunto señalando que, se tiene acreditado que existió una privación de la libertad de JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA, y a la luz del actual criterio jurisprudencial de la Corte Constitucional y el mismo Consejo de Estado, no puede calificarse de “injusta” con la simple acreditación de la imposición de la medida de aseguramiento y la posterior decisión absolutoria o pronunciamiento judicial equivalente, pese a que con ello se evidencia que el mismo Estado que ordenó esa detención no pudo desvirtuar la presunción constitucional de inocencia.

Considera que la medida de aseguramiento no resultó ni ilegal, ni arbitraria ni desproporcionada para el momento que se solicitó por la Fiscalía y se impuso por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías (28 de febrero de 2016), por el contrario, se contaban con elementos probatorios que permitían hacer inferencias lógicas de responsabilidad suficientes en aquella etapa incipiente de la actuación penal. En este orden, no se encuentra acreditada la configuración de un daño antijurídico, como quiera que la medida de aseguramiento de detención preventiva (domiciliaria) impuesta al señor JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA fue justificada por la autoridad judicial de forma suficiente, lo cual hace que no se acredite la privación injusta de la libertad en el asunto sub examine. Por su parte, la parte demandante no cumple con una carga argumentativa suficiente que persuada sobre lo “injusto” de la privación de la libertad, máxime, si conforme al criterio jurisprudencial reinante se requiere que la medida de aseguramiento sea ilegal, arbitraria o desproporcionada.

#### V.- CONSIDERACIONES. -

##### 5.1.- COMPETENCIA. -

El Despacho es competente para conocer en primera instancia de este asunto, de conformidad con lo señalado en el numeral 6 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

##### 5.2.- PROBLEMA JURÍDICO. -

Conforme se indicó en la audiencia inicial, el asunto se concreta en determinar si las entidades demandadas NACIÓN- RAMA JUDICIAL y/o FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, son administrativa, patrimonial y extracontractualmente responsables por los perjuicios reclamados en la demanda, con ocasión a la privación de la libertad de que fue objeto el señor JOSÉ DEL CARMEN PEÑA OCHOA la cual se asegura en la demanda fue injusta, y por el tiempo comprendido entre el 27 de febrero de 2012 y el 29 de julio de 2016; o si por el contrario, se encuentra probada cualquier eximente de responsabilidad alegado por las demandadas.

### 5.3.- FUNDAMENTO JURÍDICOS. -

#### 5.3.1 De la privación injusta de la libertad y su tratamiento según la jurisprudencia de las altas cortes.

En primer lugar, se debe tener en cuenta que la Corte Constitucional, mediante la sentencia C-037 de 2006, analizó la constitucionalidad del artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y puntualizó que, en los asuntos de privación injusta de la libertad, se debe examinar la actuación que dio lugar a la medida restrictiva de este derecho fundamental, pues no resulta viable la reparación automática de los perjuicios en dichos eventos. Sobre el particular, consideró la Corporación en cita:

*“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”*

Frente a lo precisado por la Corte Constitucional, se infiere que se debe acreditar y valorar el carácter injusto de la privación de la libertad a la luz de los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida de aseguramiento, de ahí que se deba determinar en cada caso si existía o no mérito para proferir decisión en tal sentido.

Adicionalmente, la Corte Constitucionale, en la sentencia SU-072 de 2018 del 5 de julio de 2018, M.P. José Fernando Reyes Cuartas, señaló que ningún cuerpo normativo -a saber, ni el artículo 90 de la Constitución Política, ni el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, ni la sentencia C-037 de 1996- establecía un régimen de responsabilidad específico aplicable en los eventos de privación de la libertad, entonces, el juez será el que, en cada caso, deberá realizar un análisis para determinar si la privación de la libertad fue apropiada, razonable y/o proporcionada.

En ese sentido, la Corte Constitucional indicó:

*“Esta Corporación comparte la idea de que en dos de los casos deducidos por el Consejo de Estado –el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica- es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada, luego, para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos.*

*“(…) “Así las cosas, los otros dos eventos definidos por el Consejo de Estado como causas de responsabilidad estatal objetiva –el procesado no cometió la conducta y la aplicación del in dubio pro reo- exigen mayores esfuerzos investigativos y probatorios, pues a pesar de su objetividad, requiere del Fiscal o del juez mayores disquisiciones para definir si existen pruebas que permitan vincular al investigado con la conducta punible y presentarlo como el probable autor de la misma”.*

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

Este criterio de la Corte Constitucional fue luego refrendado en diversos pronunciamientos del Consejo de Estado, quien debió entonces variar la postura que imperaba en dicho órgano sobre la aplicación del régimen objetivo de responsabilidad en los casos de privación injusta de la libertad, para dar paso a un estudio de estos casos bajo la óptica del régimen subjetivo:

*“De conformidad con el criterio expuesto por la Corte Constitucional, el carácter injusto de la privación de la libertad debe analizarse a la luz de los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida de aseguramiento, de ahí que se deba determinar en cada caso si existe o no mérito para proferir decisión en tal sentido. Así las cosas, el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria o con medida de preclusión, no resulta suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, toda vez que se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración”.* (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de junio de 2020, radicado No. 18001-23-31-000-2010-00200-01 (56577), M.P.: Marta Nubia Velásquez Rico) –Sic para lo transcrito-.

Este criterio fue incluso reiterado en sede de tutela contra providencias judiciales por otra sección de la misma Corporación, en la que se puntualizó:

*“Con todo, lo que se encuentra es que la autoridad judicial cuestionada se encargó de establecer los motivos por los cuales consideró que la imposición de la medida de aseguramiento no fue injusta, pues se cumplió con los requisitos fijados en los artículos 356 y 357 de la Ley 600 de 2000. (...) En lo particular, se encuentra que precisamente los argumentos expuestos en la providencia demandada se sustentaron en dicha sentencia de unificación SU 072 de 2018, a partir de la cual manifestó que en relación con el modelo de responsabilidad aplicable a los casos de privación injusta de la libertad, la Constitución de 1991 no privilegió ningún título de imputación en particular, en razón del principio iura novit curia, dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, el régimen aplicable y la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que se habrá de adoptar. (...) De manera que, para la Sala y, contrario a lo pretendido por el actor, no se configuró la violación directa de la Constitución por vulneración al derecho a la igualdad ni al debido proceso, porque no se atiende el pronunciamiento que privilegió un régimen objetivo en estos casos, ni por el tiempo que duró el proceso, pues tal como se estableció en la sentencia acusada, no es dable admitir que deba declararse automáticamente la responsabilidad del Estado cuando se dicta sentencia absolutoria dentro del proceso penal”.* (Consejo de Estado, Sección Quinta, sentencia del 20 de agosto de 2020, radicado No. 11001-03-15-000-2020-03191-00 (AC), M.P.: Carlos Enrique Moreno Rubio.) –Sic para lo transcrito-.

Con base en lo expuesto, dado que la desvinculación del proceso penal del aquí actor fue producto de la decisión de precluir la investigación emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esta ciudad, dentro del proceso penal en cita, se analizará la controversia bajo la óptica de una eventual falla en el servicio de la Administración de Justicia.

#### 5.4.- CASO CONCRETO. -

En el *sub lite*, el daño alegado por el demandante se concreta en la afectación a su derecho de libertad, durante el tiempo que estuvo privado de la misma, al considerarla injusta, por haber sido absuelto por el delito de HOMICIDIO AGRAVADO en concurso con los punibles de FABRICACION, TRAFICO Y PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES Y ASONADA, en calidad de autor, por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Valledupar, mediante providencia de fecha 06 de marzo de 2020.

Ahora bien, tras analizar el material probatorio allegado al expediente, se advierten los siguientes documentales relevantes para la solución del caso que ahora nos entretiene:

a). Declaraciones juramentadas rendidas por los señores MARISELA ESCOBAR MORENO, FELIX MANUEL MANJARREZ DURAN, ANGELA MARIA CASTILLA MARTINEZ y JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA, ante la Notaría Única del Círculo de El Paso. (vr. folios 60-63 anexo digital 03).

b). Certificación suscrita por el Director y Jefe de la Oficina Jurídica de la Cárcel y Penitenciaria con alta y media seguridad de Valledupar de fecha 31 de marzo de 2021, en la cual indican que el señor PEÑA OCHOA JOSE DEL CARMEN... ingresó

a este establecimiento Penitenciario, el 29 de marzo de 2012, y permaneció recluso en este establecimiento penitenciario hasta el 30 de agosto de 2016 fecha en la cual le fue concedida Libertad por Vencimiento de términos por parte del Juzgado 2 Penal Municipal de Valledupar...” (vr. folio 65 anexo digital 03).

c). Certificación suscrita por el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de mediana seguridad y Carcelario de Valledupar de fecha 3 de mayo de 2021, en la cual indica que el señor JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA ... ingresó a este establecimiento con medida de aseguramiento consistente en BOLETA DE DETENCION el día 1/03/2012 por el radicado 20001-60-01086-2012-00104 a órdenes del JUZGADO 2 PENAL MUNICIPAL VALLEDUPAR-CESAR, por los delitos de HOMICIDIO, ASONADA Y FABRICACION TRAFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES y fue trasladado el día 2-/03/2012 a CPAMS de Valledupar-Cesar ...” (vr. folio 65 anexo digital 03).

d). Providencia de fecha 06 de marzo de 2020 emitida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, en virtud de la cual resuelve absolver a JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA de los cargos de Homicidio Agravado en concurso con los punibles de Fabricación, tráfico y porte ilegal de armas de fuego o municiones y Asonada en calidad de autor; así mismo decretó la prescripción de la acción penal por los delitos de fabricación, tráfico y porte ilegal de armas de fuego o municiones al igual del delito de asonada, teniendo como sustento para la decisión entre otros argumentos los siguientes: “En igual sentido se debe afirmar que quedó probado, que la muerte de JORGELIZ LOPEZ CUESTAS, fue causada por hemorragia aguda secundaria y laceraciones en las vísceras y vasos sanguíneos, debido a heridas producidas por proyectil de arma de fuego de cara múltiple... Empero lo anterior, no puede afirmarse como lo pregonó la fiscalía, que fue demostrado que quien accionó el arma de fuego tipo escopeta fue el hoy acusado, las diferencias observadas en los dichos de los deponentes, genera una duda insalvable pues mientras Elkin Alfonso Leyva Rodríguez, afirmaba que alias “Carmito” andaba con una pistola y una escopeta, la prueba de referencia que fuera autorizada, señala que “Carmito” quien portaba la escopeta, y la pistola la portaba Aroldo... En conclusión valoradas en conjunto las pruebas no se arriman al conocimiento necesario para dictar un fallo condenatorio, sobreviniendo por el contrario la duda en favor del procesado, por lo que de acuerdo al precedente jurisprudencia sentencia del 16 de abril de 2015, radicado 43262 ...e igualmente lo dispuesto en el artículo 7º de la ley 906 de 2004, se absolverá al acusado...” (vr. folios 73-109 anexo digital 03).

e) A folio 152 del anexo digital 03 milita la constancia de PAZ Y SALVO suscrita por el señor JOSE LUIS CASTRO MACHUCA de fecha 11 de enero de 2022, en la cual hace constar que el señor JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA ...se encuentra a PAZ Y SALVO por concepto de honorarios profesionales causados a raíz de la defensa técnica que se le brindó dentro del expediente tramitado en el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Valledupar...”

f) En diligencia de audiencia de prueba adelantada por este Despacho Judicial en fecha 03 de mayo de 2023, se recibió el testimonio de los señores OSCAR JAVIER JIMENEZ VUELVA, FELIX MANUEL MANJARREZ DURAN y ANGELA MARIA CASTILLA MARTINEZ, indicando el primero de los nombrados que, conoce al señor JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA, porque es su compadre y viven en el mismo caserío, siempre han mantenido un vínculo como compadre y como amigos, al igual que conoce a su núcleo familiar, como hace unos 30 años. El núcleo familiar de JOSE DEL CARMEN en ese entonces narra que era su esposa, YANETH TORRES, CARMEN FERNANDA su hijastra, no es el padre biológico, pero JOSE DEL CARMEN veía por esa niña, además convivía con su papá, pero falleció. En el año 2012 el 28 de febrero, a JOSE DEL CARMEN lo capturaron porque lo culpaban que en la vereda hubo unas alteraciones y lo culpan de la muerte de un policía que hubo en las alteraciones de PLAN BONITO. Indica que para esa época en que capturaron a JOSE DEL CARMEN visitó a la familia, afirmando que eso les causó un impacto psicológico, porque era la mano derecha de la familia y eso le ocasionó también un impacto económico. Los hermanos de JOSE DEL CARMEN son unos 13 hermanos, aduciendo que RAFAEL PEÑA falleció, nombrando a ENRIQUE PEÑA, JUDITH PEÑA, JOSE PEÑA y los conoce porque él es su compadre y mantenían un lazo de amistad y la vereda donde vivían es pequeña y se conocen todos. Señala que JOSE DEL CARMEN

permaneció detenido como unos 4 años y estuvo privado de la libertad en Valledupar. La libertad la recupera JOSE DEL CARMEN, por terminación de prueba y porque un abogado le otorgó la libertad provisional, más o menos el 30 de septiembre de 2016, esa fecha no se le ha olvidado nunca. Existía buena relación en la familia de JOSE DEL CARMEN. No se le puede olvidar la fecha 14 de febrero de 2012, ya que fueron las alteraciones y afirma que se la pasaba en la vereda, por eso precisa las fechas. JOSE DEL CARMEN manejaba una microempresa como una fundación, no se acuerda el nombre, en esa época reportaban la vía, la limpiaban, le sembraban grama.

A su turno la señora ANGELA MARIA CASTILLA MARTINEZ, indicó que conoce al señor JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA y a su núcleo familiar, pues son compadres y los conoce hace como 15 años o más y ha tenido mucha relación con JOSE DEL CARMEN, han trabajado juntos. De su núcleo familiar conoce a YANETH TORRES compañera permanente en aquel entonces, fue su compañera permanente hasta el 2016 o 2017, que se dio el proceso de su separación, conoce a todos sus hijos BRAYAN YUXEP PEÑA, AILYN PEÑA, ITZAYANA PEÑA, su sobrino AROLDO, a sus hermanos también los conoce. JOSE DEL CARMEN fue capturado el 28/02/2012 por hechos ocurridos el 14 de febrero de ese mismo año, por un espacio de 4 años o más, por una revuelta que hubo en el pueblo y resultó muerto un policía e implicaron a JOSE DEL CARMEN. Toda la comunidad giraba alrededor de ese proceso, JOSE DEL CARMEN era el pilar de su familia, en ese momento aduce que se encontraba trabajando con JOSE DEL CARMEN. YANETH quedó embarazada mientras JOSE DEL CARMEN estuvo privado de la libertad. JOSE DEL CARMEN estuvo privado de la libertad en la ciudad de Valledupar en la Judicial y en la Tramacua, recuperando la libertad primero porque vencieron los términos y segundo porque un juez lo declaró inocente y la Fiscalía se halló conforme a lo declarado con el juez. Afirma que son 8 hijos los que tiene JOSE DEL CARMEN y una hijastra y hermanos son 13. CARMEN FERNANDA es hija de YANETH TORRES y cuando vivía con JOSE DEL CARMEN la niña estaba pequeña. Narra que por la privación de JOSE DEL CARMEN se derrumbó el estado de ánimo de su familia, porque él era un pilar, ellos sufrieron mucho, no solo su núcleo familiar sino todo el pueblo. Argumenta que en ese momento se lideraba un proyecto entre el pueblo y la minera y ella era como especie de secretaria, indicando que estuvo en varios proyectos que JOSE DEL CARMEN representaba, por eso afirma que en el momento de la captura trabajaban juntos.

Finalmente, el señor FELIX MANUEL MANJARREZ DURAN, manifiesta que conoce al señor JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA, porque son compadres, desde que llegó al corregimiento de la Loma, iniciaron una relación comercial, porque JOSE DEL CARMEN siempre ha sido líder en Plan Bonito, se conocieron como en el año 2008 o 2009, luego le bautizó una niña que tiene con YANETH TORRES. El núcleo familiar de JOSE DEL CARMEN está integrado por su papá, su ex mujer YANETH TORRES, sus hijos AILYN, BRAYAN, ELIAN, ITZAYANA, JOSE DEL CARMEN, YEIMY, sus hermanos YANETH, el difunto RAFA, han compartido mucho por las actividades deportivas que ellos hacen. En el 2012 vivía en el Corregimiento de la Loma, municipio de El Paso, para ese año recuerda que la comunidad estaba muy molesta por los malos servicios, por la situación de trabajo, de empleo y hubo una manifestación y desafortunadamente en ese momento murió un agente de la Policía y luego JOSE DEL CARMEN fue acusado injustamente de eso y fue capturado. En el tiempo que estuvo privado de la libertad JOSE DEL CARMEN, apoyó mucho a YANETH, le suministraba dinero para que lo visitara, para que pagara sus cosas en la cárcel, esa familia se desintegró, él era el núcleo de esa familia. JOSE DEL CARMEN es muy activo, muy emprendedor, estuvo privado de la libertad más de 4 años y fue en la Tramacua donde lo estuvo. Recuperó la libertad porque le comprobaron que no había cometido el delito, primero por vencimiento de término le comenta JOSE DEL CARMEN. Afirma que trabajaron juntos porque JOSE DEL CARMEN tenía una asociación de emcarpe y desemcarpe, limpieza de vías, limpieza de cunetas, construcción de cerca, guardarrayas, por la cercanía de la comunidad con la mina, la mina le da contraticos, le suelta trabajo para que tengan como subsistir al lado de la mina y él los asesora en parte de seguridad social, facturación. JOSE DEL CARMEN curiosamente hace lo mismo, actualmente. La ejerció inmediatamente salió, inmediatamente le dieron la libertad, se puso al frente de eso, constituyó una empresa con su ayuda, empezó primero con contratos con la constructora Ariguaní, en limpieza de vías, construcción de cercas y ahorita está en el encarpado de tracto mulas a la entrada de la mina Prodeco, de Calenturitas.

Del anterior recuento procesal queda claro para el Despacho que el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Valledupar, en

fecha 28 de febrero de 2012, legalizó la captura al demandante JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA, por considerar que se reunían las exigencias de ley, decisión que se resalta no fue atacada por el abogado de la defensa mediante la interposición de recurso alguno, tal como se reseñó en el Acta Audiencia Preliminar vista en el anexo digital 20, resaltando que el abogado de la defensa, sólo para efectos de registro, señaló que pese a que la captura se cumplió dentro de los parámetros de ley, reparó en cuanto a que no conoce la defensa los elementos probatorios que llevaron al juez de garantías a impartir la orden de captura, al ser una solicitud realizada por la Fiscalía en una audiencia privada en la cual la defensa no estuvo, a fin de controvertir y decir, si efectivamente esos elementos necesarios y probatorios que llevaron a la Fiscalía a solicitar la captura, se ajustan de verdad a derecho, reparo que fue atendido por la juez cognoscente quien aclaró que habrá un momento procesal para conocer los elementos materiales que tuvo en cuenta el juez para ordenar la captura, la cual subraya fue hecha por autoridad competente, está dentro del término de las 36 horas que señala la ley, existe constancia de buen trato al momento de la aprehensión la cual está firmada y huellada por el indiciado, le fueron puestos en conocimiento sus derechos e informó la persona que podía conocer su aprehensión, con lo que se le garantizaron sus derechos constitucionales y legales, a las voces del artículo 302 y 303 se impartió la legalidad de la captura, decisión que se reitera, no fue objeto de recurso alguno, continuándose con la celebración de la audiencia de formulación de imputación, en la cual se declaró como imputado a JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA quien adquirió tal calidad, acorde con los artículos 287 y 288 del CPP., no allanándose a los cargos, por lo que se siguió con la audiencia de imposición de medida de aseguramiento.

Con relación a la imposición de la medida de aseguramiento privativa de la libertad en sitio de reclusión, adujo el juez cognoscente que *de los elementos materiales probatorios y evidencias físicas puede inferirse razonablemente que el señor JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA es el presunto autor o partícipe de los delitos de HOMICIDIO AGRAVADO, PORTE ILEGAL DE ARMA DE DEFENSA PERSONAL Y ASONADA y que además que estos delitos son de competencia del Juez Penal del Circuito Especializado y que la pena a imponer supera los cuatro años de prisión es procedente la medida de aseguramiento según los artículos 309, 310, 311 y 312 del CPP..El despacho desde ya comparte la posición presentada por la Fiscalía y considera que las inferencias de responsabilidad que hiciera el señor Fiscal en estas diligencias con los elementos materiales probatorios y evidencias físicas allegados son suficientes para imponer una medida de aseguramiento ya que si bien es cierto el abogado de la defensa cuestiona el contenido de las entrevistas y los reconocimientos fotográficos las inferencias lógicas a las que llegó la Fiscalía y que son presentadas a este estrado judicial para esta juzgadora son suficientes para la imposición de la medida, pues se le recuerda al señor defensor que esta diligencia está encaminada únicamente a establecer si se dan los requisitos previstos en los artículos 307, 308 y siguientes del CPP para la imposición de la medida solicitada por el señor Fiscal de detención preventiva en centro de reclusión le advierte esta juzgadora al señor defensor que los cuestionamientos sobre responsabilidad a los que hizo referencia en esta diligencia los podrá hacer en su momento procesal respetivo pues dentro de esta diligencia se advierte que los elementos probatorios allegados por la Fiscalía son más que suficientes para la imposición de una medida de aseguramiento como quiera que aquí no se está diciendo concretamente que el señor es responsable o no sino son las inferencias lógicas a las cuales llegó la Fiscalía para impetrar esta solicitud...teniendo en cuenta que se trata de tres delitos de suma gravedad un homicidio agravado perpetrado en un ex funcionario de la Policía Judicial situación que no fue óbice para el hoy imputado para segar la vida de este señor, segundo las el delito de porte ilegal de armas se sabe que el señor murió a consecuencia de un disparo son delitos que revisten suma gravedad al igual que el delito de asonada y que estos delitos tienen penas supremamente severas o altas de las cuales permite inferir a esta juzgadora que el señor PEÑA OCHOA no concurrirá a los llamamientos de la justicia cuando sea requerido teniendo en cuenta la gravedad y naturaleza de los hechos, además que constituye un peligro para la sociedad teniendo en cuenta que no previó siquiera que se trataba de un agente de la Policía que es una persona que trata de salvaguardar en todo momento el derecho, el orden, la tranquilidad y la paz de la ciudadanía atentó contra su vida, en estas condiciones esta juzgadora considera que es necesaria la imposición de la medida de aseguramiento teniendo en cuenta la gravedad y modalidad del delito que de todos modos las conductas desarrolladas por el señor PEÑA*

*OCHOA revisten suprema gravedad y son de gran reproche social y además teniendo en cuenta las penas tan altas y tan severas que existen para estos delitos. Es lógico que una persona en estas condiciones y al tener pleno conocimiento de cuál sería las resultas o en el evento de imponérsele una sentencia cuál sería su condena pues no va a comparecer fácilmente o por voluntad propia a un estrado judicial... (vr. anexo digital 20), decisión que tampoco fue atacada por el defensor de PEÑA OCHOA, pese a que la juez anunció los recursos que contra la misma procedían.*

Por su parte, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, mediante decisión adoptada en fecha 06 de marzo de 2020, resolvió absolver a JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA de los cargos de HOMICIDIO AGRAVADO en concurso con los punibles de FABRICACION, TRAFICO Y PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES Y ASONADA, además decretó la prescripción penal por los delitos de FABRICACION, TRAFICO Y PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES Y ASONADA teniendo como fundamento para ello que, *valoradas en conjunto las pruebas no se arriman al conocimiento necesario para dictar un fallo condenatorio, sobreviviendo por el contrario la duda en favor del procesado...*(vr. folio 109 anexo digital 03).

Así pues, tal como quedó demostrado con las pruebas anteriormente reseñadas, el señor JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA, estuvo vinculado al proceso penal identificado con el radicado No. 200016001086201200104 por los delitos de HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO CON FABRICACION, TRAFICO Y PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIONES Y ASONADA, con ocasión a los hechos ocurridos el día 14 de febrero de 2012, aproximadamente a las 6:50 de la tarde, según informe ejecutivo suscrito por el servidor de Policía Judicial Kilver Mejía Yopez, en la vereda Plan Bonito del corregimiento de la Loma de Calenturas del municipio de El Paso- Cesar, en desarrollo de procedimientos que cumplían las secciones Primera y Tercera del Escuadrón Móvil Antidisturbios “ESMAD”, de la Policía Nacional, direccionado con el propósito de contrarrestar el accionar de un grupo de habitantes de dichas poblaciones, quienes de manera tumultuosa, desordenada y violenta, mediante el bloqueo de vías e incineración de los automotores que transitaban las mismas, exigían su reubicación residencial a otro sector a las empresas mineras que operan en la zona, se causó la muerte al Intendente JORGELIZ LOPEZ CUESTA y heridas a los patrulleros Elkin Leiva Rodríguez, Jhon Jairo Mozo Pájaro, Evelio de Jesús Fontalvo García y Jorgeliz Valdez Díaz. Bajo ese contexto se logró la captura del ciudadano José del Carmen Peña Ochoa, mediante orden judicial el día 28 de febrero de 2012 en la vereda de Plan Bonito, del corregimiento de la Loma de Calenturas municipio de El Paso, Cesar, en razón a que la investigación realizada en la cual se le tomaron declaraciones a varios testigos, entre ellas entrevistas realizadas a los patrulleros quienes para la fecha de los hechos se encontraban integrados al “ESMAD” No. 9 de la Policía Nacional, bajo el mando del occiso, cuyas narraciones de los hechos coinciden en afirmar que una persona con la descripción física de JOSE DEL CARMEN OCHOA conocido como alias “Carmito”...disparó en contra del Intendente JORGELIZ LOPEZ CUESTAS, causándole una herida a nivel del tórax que dio como resultado la muerte del Oficial.. (vr. folios 73-74 del anexo digital 03), en consecuencia, no hay lugar a inferir que el señor JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA, estuvo privado de su libertad en forma injusta, pues la imposición de la medida de aseguramiento obedeció a las inferencias probatorias legal y oportunamente allegadas en ese momento procesal, sin que se observe que esta actuación se hubiese desplegado en forma contraria a la ley, pues tal como lo señaló la juez que legalizó la captura, se encontró el acta de derechos del capturado y la constancia de buen trato, documentos debidamente suscritos y huellados por el señor PEÑA OCHOA, lo que hace denotar su consentimiento sobre lo allí plasmado.

Ahora bien, con relación a la decisión del Juez Único Penal del Circuito Especializado de esta municipalidad, de absolver al procesado y decretar la prescripción de tres de los delitos investigados, menester es indicar que en ese instante procesal, una vez valorado el acervo probatorio recaudado, esa fue la

decisión que consideró el juez de conocimiento que en la etapa de juicio debía adoptarse, amparado en la duda que sobrevino de la valoración en conjunto a las pruebas allegadas y lo consignado en el artículo 7 de la Ley 906 de 2004, subrayándose por esta judicatura que ambas decisiones, esto es, la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario y la absolución del procesado, encuentran respaldo legal y probatorio para su adopción como se analizó en precedencia, de allí que no se observe que se haya causado perjuicio alguno a la parte actora con su emisión.

Puesto en relación el marco jurisprudencial y normativo precedente con las circunstancias fácticas acreditadas en el proceso, el Despacho observa que no se acreditó el daño, esto es, la privación injusta de la libertad del señor JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA, pues las circunstancias de hecho verificadas al momento de adoptar la medida de aseguramiento, así lo imponía, por tanto no se puede atribuir a las accionadas ningún tipo de responsabilidad patrimonial que deba ser objeto de indemnización alguna a favor del extremo accionante, al reiterarse que no se evidencia que se haya causado un daño antijurídico endilgable a ellas.

Y es que, al margen de la decisión absolutoria, ha de reiterarse que la aprehensión del hoy demandante se efectuó cuando los agentes de policía en desarrollo de procedimientos que cumplían las secciones Primera y Tercera del ESMAD de la Policía Nacional, tendientes a contrarrestar el accionar de un grupo de habitantes de la vereda Plan Bonito, del corregimiento de la Loma de Calenturas del municipio de El Paso- Cesar, quienes mediante el bloqueo de vías e incineración de los automotores que transitaban las mismas, exigían su reubicación residencial a otro sector a las empresas mineras que operan en la zona, causan la muerte al Intendente JORGELIZ LOPEZ CUESTAS y una vez adelantada la investigación se logra la captura de PEÑA OCHOA, pues las declaraciones de varios testigos coinciden en afirmar que la persona que disparó en contra del Intendente corresponde a la descripción física de JOSE DEL CARMEN, alias "Carmito", razón que conllevó a que se materializara su captura, al evidenciarse con las pruebas recaudadas en ese instante procesal, se insiste, la ocurrencia del hecho y su posible autor, con la que se pudo sustentar la medida restrictiva de la que se derivó la privación de la libertad que ahora pretende ser calificada como injusta, calificativo que no comparte esta judicatura.

En este aspecto es importante resaltar que, procesalmente la no comisión o participación en la ejecución del delito no fue desvirtuada al momento de la captura ni siquiera cuestionada por la defensa al momento de legalizarse la captura e imponer medida de aseguramiento por parte del Juez Segundo Penal Municipal con Funciones de Garantía, pues recuérdese que la mentada decisión no fue objeto de ningún recurso. Y si bien es cierto la defensa repara en las entrevistas y registros fotográficos allegados por la Fiscalía, solo lo hace para efectos de registro en audio, más no como argumento de defensa en la interposición de algún medio de impugnación en contra de la decisión adoptada por la juez en ese instante procesal.

Partiendo de lo anterior, estima esta gencia judicial que en el asunto bajo examen si bien la actuación surtida en el proceso penal permitió que se decretara la absolución y la prescripción a favor del demandante en la etapa del juicio, de ello no se desprende necesariamente que en este caso se pueda considerar que no existieron pruebas que permitían deducir sin lugar a equívocos que el actor no estaba obligado a soportar la privación de su libertad mientras se adelantaba la investigación penal en su contra, pues todo hizo concluir que su detención resultaba necesaria.

Como se advierte, pues, en este caso, la Fiscalía sí tenía elementos de juicio para solicitar la medida de aseguramiento y el Juez Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de esta ciudad, para decretarla.

En este mismo sentido, la Sección Tercera del Consejo de Estado profirió la providencia de segunda instancia de fecha 6 de agosto de 2020, Consejero Ponente: José Roberto Sáchica Méndez. Radicación número: 66001-23-31-000-2011-00235-01 (46.947) Actor: Martha Lucía Ríos Cortés y Otros Demandado: Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación Referencia: Acción de Reparación Directa, en cumplimiento de la sentencia de tutela proferida el 15 de noviembre de 2019, por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado (rad 11001-03-15-000-2019-00169- 01), en la que concluyó, que no se demostró la falla del servicio alegada, por cuanto las decisiones y medidas que restringieron la libertad de la demandante, lejos de ser arbitrarias e irracionales, se sustentaron para la época en que se impusieron, en la ley y 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 proferirlas.

Así las cosas, no declaró la responsabilidad patrimonial de las demandadas, como lo sugirieron los demandantes por privación injusta de la libertad, comoquiera que era abundante el acervo probatorio de la Fiscalía de conocimiento para imponer o solicitar, respectivamente, en cualquiera de los dos regímenes que en ese momento se consideraran aplicables al caso, la medida de aseguramiento impuesta a la actora.

La anterior decisión fue dejada en firme por la Corte Constitucional, mediante Sentencia SU-363 de 2021, M.P. Alberto Rojas Ríos, dentro del Expediente: T-7.785.966, en la que, en primer lugar, reiteró que no toda medida de aseguramiento impuesta a una persona que es declarada posteriormente inocente conlleva a una responsabilidad estatal pues, en cada caso, es necesario tener en cuenta las razones por las cuales se impone esa medida. En ese sentido, no puede predicarse como regla general una responsabilidad objetiva por el hecho de privar a una persona de su libertad precautelativamente, y luego ordenar su libertad, sino que es necesario revisar, si la medida fue manifiestamente irrazonable y desproporcionada.

Además, la Sala Plena consideró importante fijar una regla en torno a cómo debe interpretarse el concepto de culpa exclusiva de la víctima, como causal exonerativa de responsabilidad patrimonial del Estado. Para ello, la Corte estableció que la culpa exclusiva de la víctima se determina por la conducta que ésta despliega y que tiene incidencia en la respectiva actuación penal y no por la conducta que origina la investigación que, por lo demás, no termina en una condena. Esto significa que el juez de lo contencioso administrativo deberá comprobar: (i) un comportamiento doloso por parte de la persona, o; (ii) un actuar a título de culpa grave.

En presente asunto se debe hacer claridad en que, dadas las circunstancias precisadas en las averiguaciones efectuadas que daban cuenta irrefutable de la comisión del hecho y la forma como había actuado el posible responsable de los mismos, se imponía a las autoridades la adopción de decisiones y actuaciones prontas, justas y garantistas, por tanto, es dable insistir en que el material probatorio allegado para el momento de la restricción de la libertad permite concluir que la medida de aseguramiento ordenada contra JOSE DEL CARMEN PEÑA OCHOA, no fue injusta, porque, la actuación desplegada por la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial en el proceso penal correspondió al ejercicio del ius puniendi del Estado, convirtiéndose entonces, la privación de la libertad del hoy demandante, en una carga que razonablemente debía ser por él soportada, dado que se daban los presupuestos para la imposición de la medida, pues se itera, que el señor PEÑA OCHOA, fue acusado e identificado plenamente por los señores Miguel Beleño, Emir Velásquez Gutiérrez, Jorge Miguel Navaja Mesa, Daimer David Jiménez de Armas, Elkin Alfonso Leiva Rodríguez, Jhon Jairo Mozo Pajaro, Eduar Meriño Arrieta por la comisión de los punibles investigados, conductas que están penalizadas por el ordenamiento jurídico y que tal como lo adujo la Juez de Control de Garantías, constituyen delitos de suma gravedad de allí que sus penas sean severas o altas y de gran reproche social.

De conformidad con lo anterior, el Despacho negará las pretensiones de la demanda, porque no se encuentra que el daño padecido por el actor fuera antijurídico, en la medida que el señor PEÑA OCHOA sí debía o tenía la carga de soportarlo, pues existieron elementos suficientes para considerar razonable y proporcional la decisión de privar de la libertad al indiciado en el momento de su decreto, quedando demostrado además que las demandadas actuaron en ejercicio legítimo de los poderes reconocidos al Estado, y no se logró demostrar que al solicitarse y adoptarse la medida de aseguramiento el Fiscal o el Juez Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, hubieren quebrantado las reglas constitucionales y legales en las que se soporta la adopción de este tipo de medidas restrictivas de la libertad.

Teniendo en cuenta lo esbozado se declararán probadas las excepciones de *“inexistencia del daño antijurídico”* y *“falta de relación de causalidad e inexistencia del daño antijurídico por justificación de medida”* propuestas por las demandadas FISCALIA GENERAL DE LA NACION y RAMA JUDICIAL, respectivamente.

#### 5.5.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO. -

Estima el Despacho que no hay mérito para condenar en costas a la parte vencida, porque en el expediente no se encuentran pruebas que las demuestren o justifiquen<sup>1</sup>.

#### DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### FALLA

PRIMERO. - DECLARAR probadas las excepciones denominadas: *“inexistencia del daño antijurídico”* y *“falta de relación de causalidad e inexistencia del daño antijurídico por justificación de medida”* propuestas por las demandadas FISCALIA GENERAL DE LA NACION y RAMA JUDICIAL, respectivamente, conforme a lo expuesto en las consideraciones de este proveído.

SEGUNDO: En consecuencia, NEGAR las pretensiones de la demanda.

TERCERO. - SIN condena en costas en esta instancia judicial.

CUARTO. - En firme esta providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

(Firmado electrónicamente)  
LILIBETH ASCANIO NUÑEZ  
JUEZ

---

<sup>1</sup> En el mismo sentido, sentencias del 6 de julio de 2016, Exp. 21601, M.P. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia y de 1º de junio de 2017, Exp. 20882, M.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto.

**Firmado Por:**  
**Lilibeth Ascanio Nuñez**  
**Juez**  
**Juzgado Administrativo**  
**005**  
**Valledupar - Cesar**

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: **0254269113dcbc21b120274c5d0e70546d6c6b16f10d3c30cea05061acadd30a**

Documento generado en 02/06/2023 06:01:55 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**