



## Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Ibagué, once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)

**RADICADO:** 73001-33-33-010-2017-00165-00  
**ACCIÓN:** REPARACIÓN DIRECTA  
**DEMANDANTE:** ENRIQUE BAHAMÓN Y OTROS  
**DEMANDADO:** NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL  
**ASUNTO:** Privación Injusta de la libertad  
**SENTENCIA:** 0019

### I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 179 y 187, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se procede a dictar sentencia en el proceso que en ejercicio del medio de control de reparación directa promovieron los señores ENRIQUE BAHAMÓN BAHAMÓN, LUZ EDITH PORTELA GARCÍA, JUAN ENRIQUE BAHAMÓN PORTELA, HENRY EDUARDO BAHAMÓN POTELA, PABLO ANDRÉS BAHAMÓN PORTELA, MIGUEL ÁNGEL BAHAMÓN PORTELA, JUAN GALINDO BAHAMÓN quien actúa en representación de su madre MARTHA ISABEL BAHAMÓN BAHAMÓN (q.e.p.d.), BLANCA INÉS BAHAMÓN BAHAMÓN, RAFAEL BAHAMÓN BAHAMÓN, RICARDO BAHAMÓN BAHAMÓN, ESPERANZA BAHAMÓN BAHAMÓN, ÁLVARO BAHAMÓN BAHAMÓN, MARIELA BAHAMÓN BAHAMÓN, MELBA BAHAMÓN DE PÁEZ y CECILIA BAHAMÓN BAHAMÓN, en contra de la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y RAMA JUDICIAL.

### 1. PRETENSIONES

1.1. Que se declare a las entidades demandadas administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios ocasionados a los demandantes por la privación prolongada injusta de la libertad del señor Enrique Bahamón Bahamón.

1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a las entidades demandadas, a pagar a los demandantes los conceptos y valores que se relacionan a continuación:

#### Por concepto de perjuicios morales:

- A favor del señor ENRIQUE BAHAMÓN BAHAMÓN, víctima directa, la suma equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- A favor de la señora LUZ EDITH PORTELA GARCÍA, cónyuge de la víctima directa, la suma equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- A favor de JUAN ENRIQUE BAHAMÓN PORTELA, HENRY EDUARDO BAHAMÓN PORTELA, PABLO ANDRÉS BAHAMÓN PORTELA y MIGUEL ÁNGEL BAHAMÓN PORTELA, hijos de la víctima directa, la suma equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

- A favor de JUAN GALINDO BAHAMÓN en representación de su madre MARTHA ISABEL BAHAMÓN BAHAMÓN, BLANCA INÉS BAHAMÓN BAHAMÓN, RAFAEL BAHAMÓN BAHAMÓN, RICARDO BAHAMÓN BAHAMÓN, ESPERANZA BAHAMÓN BAHAMÓN, ÁLVARO BAHAMÓN BAHAMÓN, MARIELA BAHAMÓN BAHAMÓN, MELBA BAHAMÓN DE PÁEZ y CECILIA BAHAMÓN BAHAMÓN, hermanos de la víctima directa, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

**Por concepto de daño a la vida de relación y vulneración de derechos fundamentales protegidos constitucionalmente:**

- A favor del señor ENRIQUE BAHAMÓN BAHAMÓN, víctima directa, la suma equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- A favor de la señora LUZ EDITH PORTELA GARCÍA, cónyuge de la víctima directa, la suma equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

- A favor de JUAN ENRIQUE BAHAMÓN PORTELA, HENRY EDUARDO BAHAMÓN PORTELA, PABLO ANDRÉS BAHAMÓN PORTELA y MIGUEL ÁNGEL BAHAMÓN PORTELA, hijos de la víctima directa, la suma equivalente a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

- A favor de JUAN GALINDO BAHAMÓN en representación de su madre MARTHA ISABEL BAHAMÓN BAHAMÓN, BLANCA INÉS BAHAMÓN BAHAMÓN, RAFAEL BAHAMÓN BAHAMÓN, RICARDO BAHAMÓN BAHAMÓN, ESPERANZA BAHAMÓN BAHAMÓN, ÁLVARO BAHAMÓN BAHAMÓN, MARIELA BAHAMÓN BAHAMÓN, MELBA BAHAMÓN DE PÁEZ y CECILIA BAHAMÓN BAHAMÓN, hermanos de la víctima directa, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

**Por concepto de perjuicios materiales:**

- A favor del señor ENRIQUE BAHAMÓN BAHAMÓN la suma de cuarenta y ocho millones de pesos (\$48.000.000), por concepto de honorarios profesionales en que incurrió para su defensa en el proceso penal adelantado en su contra.

- A favor del señor ENRIQUE BAHAMÓN BAHAMÓN la suma de ciento cincuenta millones de pesos (\$150.000.000), gastos que le generó la pérdida del cultivo de arroz en el lote planada de municipio de Ortega – Tolima.

- A favor del señor ENRIQUE BAHAMÓN BAHAMÓN, por concepto de lucro cesante, la suma de noventa millones de pesos (\$90.000.000), que corresponden a los veintiún (21) meses y quince (15) días que duró la prolongación injusta de su libertad, sumado a los ocho meses y medio (8.5) que según la jurisprudencia del Consejo de Estado tarda una persona en conseguir empleo.

**Por concepto de justicia retributiva:**

Que a favor del señor ENRIQUE BAHAMÓN BAHAMÓN, se adopte una medida de reparación no pecuniaria consistente en acto solemne de presentación de disculpas públicas y la difusión de la sentencia, que se deberá realizar en la plaza pública del municipio de Prado – Tolima, con la intervención de los medios de comunicación.

**1.3.** Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos establecidos en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**1.4.** Que se condene en costas a las entidades accionadas.

## **2. HECHOS**

Como fundamento de las pretensiones, el apoderado judicial de los demandantes relató los hechos y omisiones que se sintetizan a continuación:

**2.1.** En contra del demandante Enrique Bahamón se libró orden de captura, la cual se materializó el día 19 de septiembre de 2009. Posteriormente, el día 21 de septiembre de 2009 rindió indagatoria, imponiéndose en su contra medida de aseguramiento.

**2.2.** El día 29 de septiembre de 2009 se resolvió la situación jurídica del demandante Enrique Bahamón, por la presunta comisión de los delitos de homicidio, en concurso material con secuestro extorsivo agravados y rebelión, por la muerte del señor Jorge Enrique Angarita Montealegre, en razón de la información que fue brindada por el señor Pacheco Ramos miembro del grupo al margen de la ley FARC.

**2.3.** El día 14 de mayo del año 2010 la Fiscalía General de la Nación acusó al accionante Enrique Bahamón como coautor del delito de rebelión y cómplice del secuestro extorsivo agravado, ordenándose la preclusión de la investigación en su contra respecto de la comisión del delito de homicidio agravado. Sin embargo, dicha decisión fue modificada por la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Ibagué en providencia de fecha 16 de julio de 2010, aclarando que la acusación en contra del demandante era en condición de coautor del delito de secuestro extorsivo, y respecto de la comisión del delito de homicidio agravado, se le acusó en calidad de coautor, haciendo más gravosa su situación.

**2.4.** Posteriormente, el 30 noviembre de 2011 el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué profirió sentencia condenatoria en contra del señor Enrique Bahamón, en la que lo declaró penalmente responsable como cómplice de secuestro extorsivo, absolviéndolo de los demás cargos en su contra, imponiendo una pena principal de nueve (9) años de prisión, multa de 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes y pena accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena principal.

**2.5.** El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué – Sala Penal en decisión adoptada el 21 de marzo de 2013, modificó la sentencia de primera instancia proferida en contra del señor Enrique Bahamón, declarando la responsabilidad penal del demandante por la comisión del delito de rebelión en calidad de cómplice, imponiéndole una pena privativa de la libertad de cuarenta y nueve (49) meses quince (15) días de prisión y pena accesoria por el mismo término.

**2.6.** La parte demandante refirió que, conforme al artículo 367 del Código Penal vigente para la fecha en que ocurrieron los hechos, la pena del delito de rebelión en calidad de coautor oscilaba entre 6 y 9 años de prisión, pero si se hubiera calificado la acusación como cómplice de este delito y así se hubiere determinado en la sentencia de primera instancia, la sanción penal hubiere sido la que impuso el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué en segunda instancia, circunstancia que no ocurrió.

**2.7.** Se indicó que para la fecha en que se profirió la sentencia de primera instancia el accionante Enrique Bahamón llevaba privado de la libertad 26 meses y 11 días, sumado al descuento por trabajo y estudio de 8 meses y 5 días para un total de 34 meses y 16 días. Por tanto, si se tiene en cuenta la pena impuesta en segunda instancia, la cual debía haberse impuesto desde la providencia de primera instancia, esto es, 49 meses y 15 días, para haber obtenido la libertad con el cumplimiento de las tres quintas partes, solo le bastaba con haber estado privado de la libertad por el tiempo de 30 meses y 4 días, por lo que para la fecha en que se profirió la decisión de primera instancia, esto es, el 30 de noviembre de 2011, ya los había superado, y debió haberse otorgado el beneficio de pena cumplida.

De conformidad con lo anterior, la parte actora señaló que el señor Enrique Bahamón llevaba 4 meses y 12 días de más privado de la libertad para la fecha en que se profirió el fallo de primera instancia, obtuvo su libertad hasta el 3 de abril de 2013, según lo ordenado en la sentencia de segunda instancia, por lo que su privación de la libertad se prolongó injustamente por 21 meses y 22 días, entre el tiempo físico de 16 meses y 22 días, sumado a los 5 meses que obtuvo de rebaja de pena por estudio.

**2.8.** Se indicó que la defensa del demandante Enrique Bahamón y la parte civil presentaron recurso extraordinario de casación ante la Corte Suprema de Justicia, sin embargo, mediante auto de fecha 11 de marzo de 2015 la mencionada Corporación únicamente admitió el recurso presentado por la parte civil, el cual fue resuelto mediante providencia de fecha 1 de julio de 2015, en la que se decidió no casar la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Ibagué – Sala Penal del 21 de marzo de 2013.

**2.9.** Con ocasión de la captura del señor Enrique Bahamón por la presunta comisión de los delitos de rebelión, secuestro extorsivo y homicidio, él y su núcleo familiar se vieron gravemente afectados, en detrimento de sus derechos fundamentales protegidos constitucionalmente.

**2.10.** El accionante Enrique Bahamón para ejercer su derecho de defensa en la investigación penal que fue adelantada en su contra, contrató los servicios profesionales de cuatro abogados, a quienes se les pagó la suma de cuarenta y ocho millones de pesos (\$48.000.000). Aunado a lo anterior, indicó con ocasión de los hechos narrados en precedencia, perdió la inversión que había realizado para el cultivo de arroz de las 27 hectáreas de terreno que se encontraba sembrando al momento de su captura, así como también la expectativa de las ganancias futuras, dado que él era la persona que se encontraba a cargo de dicho cultivo, quien tenía el conocimiento, contactos para préstamos y comercialización.

### **3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

#### **3.1. RAMA JUDICIAL<sup>1</sup>**

La entidad demandada actuando por intermedio de apoderada judicial contestó dentro del término legal la presente demanda, por medio de la cual indicó que se opone a la prosperidad de las pretensiones incoadas por la parte actora, por considerar que no existe razón de hecho o de derecho sobre los cuales el Estado deba resarcir daño alguno.

<sup>1</sup> Fls. 428 – 431 del cuaderno principal del expediente tomo III.

Señaló que los hechos de la demanda se refieren básicamente a los presuntos perjuicios ocasionados al señor Enrique Bahamón por la injusta y prolongada privación de la libertad, si la sentencia del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué lo hubiese condenado por complicidad en el delito de rebelión, tal como lo indicó en la modificación de la sentencia de fecha 21 de marzo de 2013 proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué – Sala Penal.

Se refirió a los elementos que constituyen la responsabilidad del Estado en los eventos en los que se debate la privación injusta de la libertad, así como también a las fases de las etapas del proceso penal implementado mediante la Ley 906 de 2004.

Respecto del caso concreto, la entidad accionada indicó que el demandante Enrique Bahamón fue capturado el día 21 de septiembre de 2009 y según boleta de libertad N°0001 recuperó su libertad el 03 de abril de 2013, cumpliendo 39 meses y 11 días de prisión.

Adujo que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué – Sala Penal mediante sentencia proferida el 21 de marzo de 2013 condenó al señor Enrique Bahamón a 40 meses de prisión por el delito de rebelión en calidad de cómplice, razón por la cual no puede indicarse que existió prolongación injusta de la libertad cuando se cumplió con el término señalado por el operador judicial, así como tampoco se evidencia la valoración del Juez competente, ni la aceptación de los requisitos legales exigidos, para decretar la reducción de la pena por trabajo y/o estudio.

Resaltó que fue la conducta en que incurrió el señor Enrique Bahamón la que dio lugar a la privación de su libertad, razón por la que mal haría el demandante alegar que dicha privación fue injusta, cuando se demostró que cometió un delito y no fue absuelto por ninguna autoridad judicial.

Por lo anterior, la entidad accionada consideró que el demandante tenía el deber jurídico de soportar la privación de su libertad, toda vez que cometió una actividad irregular e ilícita.

Así mismo, consideró que la decisión judicial tomada por el fallador de primera instancia, respetó las normas constitucionales y las ritualidades legales, como garantía del debido proceso del imputado, para lo cual, valoró las pruebas existentes conforme a las reglas de la sana crítica. Aunado a lo anterior, señaló que la sentencia de segunda instancia que modificó el fallo apelado, se profirió conforme a las normas constitucionales y legales aplicables, de tal manera que, la diversidad de criterio jurídico entre la primera y la segunda instancia, es la expresión del principio constitucional de autonomía judicial.

Explicó que es jurídicamente viable que existan dos providencias con distinta decisión, siempre y cuando, tanto la de primera como la de segunda instancia sean razonables y argumentadas, contengan un criterio debidamente sustentado, se refieran a los mismos supuestos fácticos, sean proferidas por funcionarios competentes, respeten el debido proceso y demás derechos fundamentales, así como la prohibición de “*no reformatio in pejus*”, casos en los cuales no puede hablarse de error jurisdiccional de alguno de los falladores, así como tampoco afirmar que la posterior absolución por sí misma convierte en injusta la privación de la libertad.

Afirmó que en el presente caso tanto la sentencia de primera instancia como la de segunda, cumplieron los requisitos mencionados en precedencia.

Adicionalmente manifestó que el proceso penal en contra del accionante se adelantó hasta su última etapa, se resolvieron todos los recursos impetrados por las partes en el mismo, evidenciando que se respetaron todas las garantías constitucionales y legales.

Con base en los argumentos expuestos, la entidad demandada solicitó negar las pretensiones de la demanda y absolver de toda responsabilidad a la Rama Judicial.

Por último, propuso las excepciones que denominó: “innominada” e “inexistencia de perjuicios”.

### **3.2. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN<sup>2</sup>**

La entidad accionada por intermedio de apoderado judicial contestó oportunamente la demanda de la referencia, solicitando que las pretensiones incoadas por la parte demandante sean negadas.

Con respecto de los hechos señaló que algunos no le constan por lo que la entidad se atiene a lo que resulte probado en el proceso, por otra parte, indicó los numerales que no constituyen hechos sino afirmaciones subjetivas de los demandantes.

El apoderado de la entidad demandada objetó la cuantía de las pretensiones solicitadas por la parte demandante, la cual no obedece a los parámetros que han sido fijados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, por lo que solicitó que, en caso de accederse a las súplicas de la demanda, los perjuicios se tasen en su justa proporción y se tenga en cuenta la concurrencia de culpas entre las entidades accionadas.

Se afirmó que la actuación de la Fiscalía General de la Nación en el proceso penal adelantado en contra del señor Enrique Bahamón fue legítima, de la cual no puede estructurarse una falla del servicio o defectuoso funcionamiento de la administración de justicia capaz de comprometer la responsabilidad patrimonial de la entidad.

En el presente asunto señaló que la Fiscalía General de la Nación inició investigación penal en contra del señor Enrique Bahamón por la presunta comisión de los punibles de rebelión en calidad de coautor, y en calidad de cómplice de los delitos de secuestro extorsivo agravado, y precluyó la investigación en su contra por el delito de homicidio agravado, fundamentándose única y exclusivamente en las pruebas legalmente aportadas, las cuales fueron valoradas en su oportunidad por parte de la Fiscalía de conocimiento, en virtud de la denuncia interpuesta en su contra.

Así mismo se indicó que la medida de aseguramiento de detención preventiva del señor Bahamón cumplió con la normatividad penal vigente para la fecha en que ocurrieron los hechos, esto es, la Ley 600 de 2000, puesto que de acuerdo con la investigación adelantada el demandante era presunto coautor de los delitos endilgados y existían circunstancias que lo incriminaban directamente con las conductas investigadas.

Se afirmó que al momento de imponer la medida de aseguramiento en contra del demandante, la entidad contaba con elementos probatorios que le permitían vislumbrar la

<sup>2</sup> Fls. 435 – 445 del cuaderno principal del expediente tomo III.

posible responsabilidad del sindicato, razón por la cual no cabe duda que tal medida era procedente en ese momento procesal, pues su imposición obedeció al resultado del análisis y apreciación del material probatorio recaudado, el que si bien no ofrecía certeza sobre la responsabilidad del investigado, hacía imperiosa su vinculación en los términos que fueron ordenados por la Fiscalía General de la Nación.

En relación con los perjuicios alegados, se indicó que no hay lugar a su reconocimiento, por cuanto es obligación del Estado procurar la convivencia y coexistencia pacífica de sus asociados. Una de las herramientas que tiene el Estado para cumplir con ese fin, es la posibilidad de investigar conductas, asegurar a sus presuntos responsables hasta tanto exista certeza de su culpabilidad o de su inocencia, circunstancia que no ocurrió en el presente asunto, razón por la cual la detención preventiva se constituye en una carga que el demandante debía soportar.

Aunado a lo anterior, se afirmó que la Fiscalía General de la Nación no es responsable de los perjuicios que reclaman los demandantes, como quiera que actuó con diligencia en todo el trámite procesal de la investigación penal adelantada en contra del señor Enrique Bahamón, razón por la que el elemento de nexo de causalidad no se configura.

Reiteró que en el caso que nos ocupa no se incurrió en falla en la prestación del servicio de administración de justicia, ya que el Fiscal se ciñó a las normas legales vigentes, por lo que mal podría endilgársele responsabilidad alguna a la entidad demandada, resaltando que los actos cuestionados, que originaron la presunta responsabilidad estatal, se efectuaron porque existía mérito suficiente para adelantar la investigación penal en contra del demandante y de imponerle medida de aseguramiento, las cuales son legítimas.

Afirmó que la Fiscalía General de la Nación no incurrió en procedimiento ilegal alguno, por lo que es dable colegir que el sindicato en el caso objeto de estudio tenía el deber jurídico de soportar la investigación penal que se debía adelantar y, por ende, el daño o perjuicio que pudo llegar a sufrir con ocasión de su vinculación al proceso penal no tiene el carácter de daño antijurídico, así como tampoco obedeció a la falla en el servicio de administrar justicia o error judicial.

#### **4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

##### **4.1 PARTE DEMANDANTE<sup>3</sup>**

El apoderado de la parte demandante en el escrito de alegatos de conclusión adujo que el problema jurídico a resolver se centra en establecer si bajo algunas de las modalidades de imputación, son responsables las entidades demandadas, por la prolongada e injusta privación de la libertad del señor Enrique Bahamón.

En primer término, indicó que del material probatorio quedó debidamente acreditado el parentesco entre la víctima directa del daño y su esposa, hijos y hermanos, estableciéndose la legitimación en la causa por activa de cada uno de los demandantes.

Manifestó que está probada la actividad económica a la que se dedicaba el demandante Enrique Bahamón, esto es, el cultivo de arroz en el terreno “la planada” del municipio de Ortega, que había arrendado con ese propósito, así como está acreditado su cultivo,

---

<sup>3</sup> Fls. 519 – 529 del cuaderno principal del expediente tomo III.

extensión, cosecha, la cual, al perderse, generó la pérdida de la inversión y las opciones de ganancia.

Así mismo manifestó que el señor Bahamón estuvo privado de la libertad por la presunta comisión de los delitos de homicidio agravado, extorsión y rebelión, quien fue absuelto de responsabilidad por los delitos de homicidio y extorsión condenado por el punible de rebelión en calidad de cómplice.

Reiteró que el demandante al ser condenado como cómplice del delito de rebelión, permaneció de manera prolongada e injusta privado de su libertad, quien duró más tiempo recluido del que debía pagar por esta conducta. Para efectos de lo anterior, señaló que se debe calcular la sumatoria del tiempo físico con el tiempo de redención de la pena, de la que se concluye que él permaneció injustamente privado de la libertad de manera prolongada por 21 meses y 22 días.

Consideró que se encuentra debidamente probado que en el curso de la investigación penal adelantada en contra del demandante Enrique Bahamón no habían suficientes elementos probatorios respecto de los delitos de secuestro extorsivo y homicidio agravados, es decir que él no los cometió, y por haberse abierto la investigación en su contra por dichas conductas punibles, haberse librado orden de captura e impuesto medida de aseguramiento de detención preventiva y formular acusación por estos delitos, se configuran los presupuestos para que su privación de la libertad fuera injustamente prolongada.

Resaltó que la privación de la libertad debe ser justa y adecuada, cumplir con los requisitos constitucionales y legales, de no ser así, se vulnera el derecho fundamental a la libertad personal.

Se refirió a la línea jurisprudencial que ha emitido el Consejo de Estado con respecto de la privación injusta de la libertad, conforme a la cual considera que como parte demandante solamente debe probar la existencia de un daño antijurídico, consistente en la privación injusta de la libertad, y que el hecho generador de dicho menoscabo es atribuible al Estado, que en el presente caso consiste en la prolongación injusta de la privación de la libertad del señor Enrique Bahamón en el marco de una investigación penal y en el juicio respectivo llevado a cabo en su contra.

Así mismo, concluyó que la privación injusta de la libertad sufrida por el accionante es atribuible al Estado de manera objetiva, de conformidad con el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, razón por la cual no hay lugar a estudiar la legalidad de las actuaciones de las entidades accionadas para establecer la responsabilidad estatal por este hecho, como quiera que, a su juicio, la Fiscalía adoptó una medida de aseguramiento en contra del señor Enrique Bahamón señalándolo de ser responsable por delitos que no cometió.

De otra parte, el apoderado de la parte demandante reitera los argumentos jurídicos en los que sustenta la cuantía de los perjuicios morales que pretende que le sean reconocidos a cada uno de los demandantes.

#### **4.2. PARTE DEMANDADA**

#### **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN<sup>4</sup>**

<sup>4</sup> Fls. 512 – 518 del cuaderno principal del expediente tomo III.

La apoderada de la entidad accionada en su escrito de alegatos de conclusión señaló que en el proceso de la referencia no se configuran los presupuestos esenciales que permitan estructurar responsabilidad en cabeza de la demandada, como quiera que la Fiscalía General de la Nación en su actuar dentro de la investigación adelantada en contra del señor Enrique Bahamón obró de conformidad con la obligación y funciones establecidas en el artículo 250 de la Constitución Política, las disposiciones legales sustanciales y procedimentales penales vigentes para la fecha en que ocurrieron los hechos.

Agregó que respecto de dicha entidad se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que la Fiscalía General de la Nación no impuso la medida de aseguramiento al señor Bahamón, de la que se derivan los perjuicios que se reclaman.

Manifestó que la investigación penal adelantada en contra del demandante, es una carga pública que debía soportar, por cuanto la misma no fue el resultado de una actuación judicial injustificada, errónea, ilegal o caprichosa, por el contrario, dicha investigación se adelantó conforme los deberes constitucionales y legales que le asisten a la Fiscalía General de la Nacional, que la facultan para adoptar las medidas necesarias para evitar la prolongación de los efectos nocivos de la posible conducta delictual.

Por las razones expuestas solicita nuevamente que las pretensiones de la demandan sean negadas.

## **NACIÓN – RAMA JUDICIAL**

Guardó silencio.

## **II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO**

### **5. PROBLEMA JURÍDICO**

Conforme se indicó en la audiencia inicial se trata de determinar si ¿las accionadas son administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios causados a los demandantes como consecuencia de la privación de la libertad de la cual fue objeto el señor Enrique Bahamón Bahamón, por los presuntos delitos de homicidio en concurso material con secuestro extorsivo agravado y rebelión?

### **6. TESIS QUE RESUELVEN EL PROBLEMA JURÍDICO**

#### **6.1. Tesis de la parte demandante**

La parte demandante considera que debe accederse a las pretensiones de la demanda, en razón de la prolongación injusta de la privación de la libertad que sufrió el señor Enrique Bahamón Bahamón, que se ocasionó por la indebida tipificación de la conducta penal por la cual fue condenado en primera instancia. Lo anterior, por considerar que debía haberse declarado responsable penalmente por cómplice del delito de rebelión, tal como ocurrió en segunda instancia, y no como cómplice de secuestro extorsivo, circunstancia que impidió hacerse beneficiario de la libertad condicional por haber cumplido las tres quintas partes de la condena al momento de proferirse erróneamente el fallo de primera instancia.

#### **6.2. Tesis de la parte demandada**

## **RAMA JUDICIAL**

Considera que deben negarse las pretensiones de la demanda, toda vez que en el presente asunto fueron cumplidos los requisitos exigidos por la norma para adoptar la medida de aseguramiento, por lo que se encontraba justificada la injerencia en el derecho fundamental de libertad del señor Enrique Bahamón Bahamón, quien fue declarado penalmente responsable, sin que se hubiera desvirtuado su presunción de inocencia, razón por la cual, se encontraba en la obligación de soportar esa carga pública.

## FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

La entidad accionada considera que debe ser absuelta de toda responsabilidad, en razón a que como ente acusador sólo le corresponde adelantar la investigación, y conforme a las pruebas recaudadas en el curso de esta, solicitar la medida de aseguramiento, siendo al Juez a quien corresponde, de acuerdo con el material probatorio aportado con la solicitud, establecer la viabilidad de su imposición, lo cual ocurrió en el presente asunto.

### 6.3 TESIS DEL DESPACHO

Considera el Despacho que deben negarse las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que la parte demandante no acreditó la antijuridicidad del daño que pretende que sea reparado. Contrario a ello, se advierte que el señor Enrique Bahamón se encontraba en la obligación jurídica de soportar la privación de la libertad, con ocasión de la investigación penal adelantada en su contra, quien fue declarado penalmente responsable, decisión que se ajustó a la normatividad penal vigente, y el hecho de haberse impuesto en segunda instancia una condena inferior a la que se determinó en primera instancia, no implica per se la declaración automática de responsabilidad estatal, máxime cuando dicho término no fue superado, sin que sea jurídicamente viable determinar, a partir de supuestos, el otorgamiento de un subrogado penal en el marco del medio de control de reparación directa.

## 7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

| HECHOS PROBADOS   | MEDIO PROBATORIO   |
|---|--|
| 1. Que el señor Enrique Bahamón Bahamón contrajo matrimonio con la señora Luz Edith Portela García el 20 de marzo del año 2004.   | <b>Documental:</b><br>- Copia del registro civil de matrimonio de los contrayentes Enrique Bahamón Bahamón y Luz Edith Portela García. (fl. 67 del cuaderno principal del expediente tomo I).  |
| 2. Que los demandantes Henry Eduardo Bahamón Portela, Pablo Andrés Bahamón Portela, Miguel Ángel Bahamón Portela y Juan Enrique Bahamón Portela son hijos de los señores Enrique Bahamón y Luz Edith Portela.                                       | <b>Documental:</b><br>- Copia del registro civil de nacimiento de Henry Eduardo Bahamón Portela (fl. 69 del cuaderno principal del expediente tomo I).<br>- Copia del registro civil de nacimiento del Pablo Andrés Bahamón Portela (fl. 70 del cuaderno principal del expediente tomo I).<br>- Copia del registro civil de nacimiento de Miguel Ángel Bahamón Portela (fl. 71 del cuaderno principal del expediente tomo I).<br>- Copia del registro civil de nacimiento de Juan Enrique Bahamón Portela (fl. 72 del cuaderno principal del expediente tomo I). |
| 3. Que los demandantes Martha Isabel Bahamón (q.e.p.d.), Blanca Inés Bahamón, Rafael Bahamón, Ricardo Bahamón, Esperanza Bahamón, Álvaro Bahamón, Mariela Bahamón, Melba Bahamón y Cecilia Bahamón, son hermanos del señor Enrique Bahamón Bahamón. | <b>Documental:</b><br>- Copia del registro civil de nacimiento de Enrique Bahamón Bahamón (fl. 68 del cuaderno principal del expediente tomo I).<br>- Copia del registro civil de nacimiento de Martha Isabel Bahamón Bahamón (fl. 74 del cuaderno principal del expediente tomo I).   |

|  |   |
|--|---|
|  | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Copia del registro civil de nacimiento de Blanca Inés Bahamón Bahamón (fl. 76 del cuaderno principal del expediente).</li> <li>- Copia del registro civil de nacimiento de Rafael Inés Bahamón Bahamón (fl. 77 del cuaderno principal del expediente).</li> <li>- Copia del registro civil de nacimiento de Ricardo Bahamón Bahamón (fl. 78 del cuaderno principal del expediente).</li> <li>- Copia del registro civil de nacimiento de Esperanza Bahamón Bahamón (fl. 79 del cuaderno principal del expediente).</li> <li>- Copia del registro civil de nacimiento de Álvaro Bahamón Bahamón (fl. 80 del cuaderno principal del expediente).</li> <li>- Copia del registro civil de nacimiento de Mariela Bahamón Bahamón (fl. 81 del cuaderno principal del expediente).</li> <li>- Copia del registro civil de nacimiento de Melba Bahamón Bahamón (fl. 82 del cuaderno principal del expediente).</li> <li>- Copia del registro civil de nacimiento de Cecilia Bahamón Bahamón (fl. 83 del cuaderno principal del expediente).</li> </ul> |
| 4. Que la demandante Martha Isabel Bahamón Bahamón falleció el día 06 de junio del año 2011.   | <p><b>Documental:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Copia del registro civil de defunción de la señora Martha Isabel Bahamón Bahamón (fl. 73 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> </ul>   |
| 5. Que el señor Juan Camilo Galindo Bahamón es hijo de la señora Martha Isabel Bahamón Bahamón (q.e.p.d.).   | <p><b>Documental:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Copia del registro civil de nacimiento de Juan Camilo Galindo Bahamón (fl. 75 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> </ul>  |
| <p>6. Que el 30 de noviembre del año 2011 el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué – Adjunto, profirió sentencia en el proceso penal radicado con el número 2010-094, en el que fungen en calidad de sindicados los señores Enrique Bahamón Bahamón y Carlos Arturo Lozano Salguero, adelantado por los delitos de homicidio agravado, secuestro extorsivo agravado y rebelión.</p> <p>En esa decisión se absolvió al demandante de los cargos por rebelión y homicidio.</p> <p>Sin embargo, se declaró penalmente responsable al señor Enrique Bahamón Bahamón como cómplice del delito de secuestro extorsivo.</p> <p>En consecuencia, se le impuso la sanción principal de 9 años de prisión, multa de 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes y la sanción accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena principal.</p> | <p><b>Documental:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Copia de la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2011 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué, en el proceso radicado con el número 2010-094 (fls. 99 – 187 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> </ul>   |
| 7. Que mediante sentencia proferida el 21 de marzo del año 2013 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué – Sala Penal,   | <p><b>Documental:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Copia de la sentencia proferida el 21 de marzo de 2013 por el Tribunal Superior de</li> </ul>  |

|   |  |
|---|--|
| <p>resolvió los recursos de apelación interpuestos en contra de la sentencia de primera instancia de fecha 30 de noviembre de 2011 proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué – Adjunto.</p> <p>En dicha decisión, se revocó parcialmente el numeral primero de la sentencia impugnada, en el sentido de declarar penalmente responsable al señor Enrique Bahamón Bahamón como cómplice de la conducta punible de rebelión.</p> <p>Se revocó el numeral segundo de la sentencia impugnada.</p> <p>Se modificó la pena de prisión impuesta en contra del procesado Enrique Bahamón, por la de cuarenta y nueve (49) meses quince (15) días de prisión y multa de 79.17 salarios mínimos legales mensuales vigentes, como cómplice del delito de rebelión, y en idéntico sentido la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.</p> | <p>Distrito Judicial de Ibagué – Sala Penal, en el proceso radicado con el número 2010-094-01 (fls. 188 – 288 del cuaderno principal del expediente tomo I y II).</p>  |
| <p>8. Que el demandante Enrique Bahamón Bahamón por intermedio de su apoderado judicial presentó recurso extraordinario de casación ante la Corte Suprema de Justicia en contra de la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué – Sala Penal del 21 de marzo de 2013.</p> <p>Sin embargo, la Alta Corporación inadmitió la demanda de casación interpuesta por el señor Enrique Bahamón, no obstante, admitió la demanda presentada por el apoderado de la parte civil.</p>  | <p><b>Documental:</b><br/>- Copia del auto número AP1210-2015 del 11 de marzo de 2015 proferido por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal. (fls. 307 – 364 del cuaderno principal del expediente tomo II).</p>     |
| <p>9. Que la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal resolvió el recurso extraordinario de casación presentado por el apoderado de la parte civil, contra la sentencia de segundo grado proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué que modificó la dictada por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, para imponerle a Enrique Bahamón las penas principales de 49 meses y 15 días de prisión y multa de 79,17 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en la que se decidió <b>no casar</b> la sentencia.</p>   | <p><b>Documental:</b><br/>- Copia de la providencia proferida por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal de fecha 1 de julio de 2015. (Fls. 289 – 306 del cuaderno principal del expediente tomo II).</p>           |
| <p>10. Que el señor Enrique Bahamón Bahamón ingresó al Establecimiento Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA el 21 de septiembre de 2009, por orden de la Fiscalía Tercera Especializada de Ibagué, hasta el 03 de abril de 2013, fecha en que quedó en libertad</p>  | <p><b>Documental:</b><br/>- Oficio número 639-COIBA-AJUR-DIR del 15 de mayo de 2016 expedido por el Director del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué – COIBA. (fl. 84 del cuaderno principal del expediente tomo I).</p> |

|   |   |
|---|---|
| provisional, por orden del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué – Sala Penal.  | - Copia de la boleta de libertad número 0001 del 03 de abril de 2013 expedida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué – Sala Penal (fl. 86 del cuaderno principal del expediente tomo I).  |
| <p>11. Que durante el tiempo que el demandante Enrique Bahamón estuvo privado de su libertad, realizó las siguientes actividades:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Entre el 17 de diciembre de 2009 y el 31 de marzo de 2010, el señor Enrique Bahamón realizó 544 horas de la actividad telares y tejidos, la cual fue calificada como sobresaliente.</li> <li>• Entre el 01 de abril de 2010 y el 30 de junio de 2010, el señor Enrique Bahamón realizó 472 horas de la actividad telares y tejidos, la cual fue calificada como sobresaliente.</li> <li>• Entre el 01 de julio de 2010 y el 30 de septiembre de 2010, el señor Enrique Bahamón realizó 496 horas de la actividad telares y tejidos, la cual fue calificada como sobresaliente.</li> <li>• Entre el 01 de octubre de 2010 y el 31 de diciembre de 2010, el señor Enrique Bahamón realizó 472 horas de la actividad telares y tejidos, la cual fue calificada como sobresaliente.</li> <li>• Entre el 01 de enero de 2011 y el 31 de marzo de 2011, el señor Enrique Bahamón realizó 488 horas de la actividad telares y tejidos, la cual fue calificada como sobresaliente.</li> <li>• Entre el 01 de abril de 2011 y el 31 de mayo de 2011, el señor Enrique Bahamón realizó 320 horas de la actividad telares y tejidos, la cual fue calificada como sobresaliente.</li> <li>• Entre el 07 de julio de 2011 y el 31 de octubre de 2011, el señor Enrique Bahamón realizó 624 horas de la actividad telares y tejidos, la cual fue calificada como sobresaliente.</li> <li>• Entre el 01 de noviembre de 2011 y el 31 de diciembre de 2011 el señor Enrique Bahamón realizó 328 horas de la actividad telares y tejidos, la cual fue calificada como sobresaliente.</li> <li>• Entre el 05 de marzo de 2012 y el 31 de marzo de 2012 el señor Enrique</li> </ul> | <p><b>Documental:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Copia del certificado de cómputos por trabajo y/o estudio número 202001 expedido el 17 de abril de 2010 por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA (fl. 95 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> <li>- Copia del certificado de cómputos por trabajo y/o estudio número 203399 expedido el 21 de octubre de 2010 por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA (fl. 94 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> <li>- Copia del certificado de cómputos por trabajo y/o estudio número 11242022 expedido el 21 de octubre de 2010 por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA (fl. 93 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> <li>- Copia del certificado de cómputos por trabajo y/o estudio número 11243692 expedido el 7 de febrero de 2011 por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA (fl. 97 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> <li>- Copia del certificado de cómputos por trabajo y/o estudio número 11579280 expedido el 28 de abril de 2011 por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA (fl. 96 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> <li>- Copia del certificado de cómputos por trabajo y/o estudio número 11581647 expedido el 10 de junio de 2011 por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA (fl. 92 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> <li>- Copia del certificado de cómputos por trabajo y/o estudio número 15122387 expedido el 2 de diciembre de 2011 por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA (fl. 98 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> <li>- Copia del certificado de cómputos por trabajo y/o estudio número 15167054 expedido el 20 de febrero de 2012 por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA (fl. 91 del cuaderno principal del expediente tomo I).</li> <li>- Copia del certificado de cómputos por trabajo y/o estudio número 15204876</li> </ul> |

|   |  |
|---|--|
| Bahamón realizó 148 horas de la actividad telares y tejidos, la cual fue calificada como sobresaliente.   | expedido el 24 de abril de 2012 por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA (fl. 90 del cuaderno principal del expediente tomo I).   |
| 12. Que el señor Enrique Bahamón Bahamón en el periodo comprendido entre el 05 de marzo al 07 de junio de 2012 realizó actividad productiva artesanal de tejidos y telares, la cual fue calificada como sobresaliente, sin embargo, se desconoce su intensidad horaria.   | <b>Documental:</b><br>- Oficio número 639 – COIBA – RYC recibido el 10 de mayo de 2018, mediante el cual el Director del Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué COIBA – PICALÉÑA remite el histórico de actividades del interno Enrique Bahamón durante el tiempo que estuvo privado de la libertad en ese establecimiento (fls. 1 – 4 del cuaderno de pruebas parte demandante).   |
| 13. Que para el mes de septiembre del año 2009, fecha en la cual se materializó la orden de captura del demandante, el señor Enrique Bahamón se desempeñaba como agricultor, quien el 4 de noviembre de 2008, suscribió contrato de arrendamiento para el goce o explotación de 27 hectáreas de terreno en la finca “la planada” ubicada en la vereda Chalón del municipio de Ortega – Tolima, por dos años, desde el 1 de enero de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2011.<br><br>Así mismo, se encuentra acreditado que, durante el primer semestre del año 2009, los demandantes Enrique Bahamón y Luz Edith Portela adquirieron insumos y materiales para el cultivo de arroz en la distribuidora Jesús María Sánchez R. y CIAS en C. identificada con el NIT 809.005.667-1, de la cual eran clientes, y habían adquirido cupo de crédito para el desarrollo de la actividad agrícola. | <b>Documental:</b><br>- Copia del contrato de arrendamiento de inmueble rural suscrito entre el Edgar Tovar Torijano en calidad de arrendador y el señor Enrique Bahamón Bahamón en calidad de arrendatario, de fecha 4 de noviembre de 2008 (fls. 393 - 396 del cuaderno principal de expediente tomo II).<br>- Certificación expedida por el Gerente de la Sociedad Jesús María Sánchez R. y CIAS en C. identificada con el NIT 809.005.667-1, distribuidor de insumos agrícolas, del 14 de octubre de 2016 (fl. 365 del cuaderno principal del expediente tomo II).<br>- Copia del comprobante de caja número 14601, expedido por la distribuidora de insumos agrícolas Jesús María Sánchez R. y CIAS en C. identificada con el NIT 809.005.667-1, a nombre del señor Enrique Bahamón Bahamón, por valor de treinta y tres millones cuatrocientos sesenta y siete mil doscientos ochenta y nueve pesos (\$33.467.289), de fecha 9 de julio de 2009 (fl. 366 del cuaderno principal del expediente tomo II).<br>- Copia del comprobante de caja número 17015, expedido por la distribuidora de insumos agrícolas Jesús María Sánchez R. y CIAS en C. identificada con el NIT 809.005.667-1, a nombre del señor Enrique Bahamón Bahamón, por valor de un millón siete mil ochocientos sesenta y ocho pesos (\$1.007.868) con fecha 11/05/26 (fl. 367 del cuaderno principal del expediente tomo II).<br>- Copia del pagaré número 2823, en blanco, firmado por los señores Enrique Bahamón Bahamón y Luz Edith Portela García a favor de Jesús María Sánchez R. y CIAS en C. de fecha 19 de febrero de 2009. (fl. 370 del cuaderno principal del expediente tomo II).<br>- Copia de la solicitud de crédito número 1246 371 del 19 de febrero de 2009, por valor de sesenta y siete millones doscientos mil pesos (67.200) solicitada |

|  |   |
|--|---|
|  | <p>por Enrique Bahamón Bahamón ante la distribuidora de insumos agrícolas Jesús María Sánchez R. y CIAS en C. (fl. 371 del cuaderno principal del expediente tomo II).</p> <p>- Copia del contrato de prenda agraria sin tenencia número 079 del 16 de marzo del año 2009 por valor de ochenta millones de pesos (\$80.000.000), suscrito entre Enrique Bahamón Bahamón y Luz Edith Portela García en calidad de deudores y Jesús María Sánchez Rojas, representante legal de la sociedad Jesús María Sánchez R. y CIAS en C. (fls. 372 – 374 del cuaderno principal del expediente tomo II).</p> <p>- Copia del contrato de prenda agraria sin tenencia número 138 del 08 de septiembre del año 2009 por valor de ochenta millones de pesos (\$80.000.000), suscrito entre Enrique Bahamón Bahamón y Luz Edith Portela García en calidad de deudores y Jesús María Sánchez Rojas, representante legal de la sociedad Jesús María Sánchez R. y CIAS en C. (fls. 375 - 376 del cuaderno principal del expediente tomo II).</p> <p>- Certificación expedida por el Gerente de la Sociedad Jesús María Sánchez R. y CIAS en C. identificada con el NIT 809.005.667-1, distribuidor de insumos agrícolas, del 25 de septiembre de 2009 (fl. 378 del cuaderno principal del expediente).</p> |
|--|---|

## 8. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

De acuerdo con el artículo 90 constitucional, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, responsabilidad que se materializa cuando se configura un daño antijurídico, entendido este, como aquel sufrido por un sujeto que no tiene el deber jurídico de soportar<sup>5</sup>.

Así mismo, el Consejo de Estado ha señalado que los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son en esencia el daño antijurídico que consiste en el menoscabo del interés jurídico tutelado y la antijuridicidad, en que dicho menoscabo no debe ser soportado por el administrado, ya sea porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o, porque es "irrazonable," sin depender "de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración"<sup>6</sup> y su imputación, entendiendo ésta última como el componente que permite atribuirle jurídicamente un daño a un sujeto determinado, pudiendo darse no sólo por la causalidad material, sino también en razón a criterios normativos o jurídicos.

Por su parte, para que el daño sea resarcible es imprescindible que sea antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo, que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar de forma que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo

<sup>5</sup> Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

que se encuentre protegido en el ordenamiento jurídico, y que sea personal, pues debe ser padecido por quien lo solicita<sup>7</sup>.

## 8.1. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR EL DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La Ley 270 de 1996 estatutaria de la administración de justicia, determinó en relación con los funcionarios y empleados judiciales:

**“ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.** *El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.*

*En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.*

En tal sentido, indicó el Consejo de Estado que el artículo 65 de la ley 270 de 1996, desarrolla la cláusula general de responsabilidad del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia, en que incurran no sólo los funcionarios sino también los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, los empleados judiciales, los agentes y los auxiliares de la justicia<sup>8</sup>.

Al respecto la mencionada normatividad estableció:

**“ARTÍCULO 66. ERROR JURISDICCIONAL.** *Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.”*

**“ARTÍCULO 68. PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD.** *Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.”*

**“ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.** *Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación.”*

En relación con la configuración de la responsabilidad del Estado por defectuoso funcionamiento de la justicia, estableció el órgano de cierre estableció que, el mismo se define a partir de lo que debe considerarse como funcionamiento normal de la justicia, para luego determinar lo que ha de ser anormal:

*“Siendo esto así, inicialmente se exige precisar qué puede considerarse como funcionamiento normal de la justicia. En el derecho comparado se ha entendido por tal, “la tutela judicial efectiva”, lo que implica el respeto a varios derechos: “el derecho al proceso, el derecho a que éste se desarrolle según los parámetros constitucionales y el derecho al aseguramiento<sup>9</sup> del bien o derecho en litigio”<sup>10</sup>.*

*En este orden de ideas, la responsabilidad podrá enervarse cuando el funcionamiento de la justicia deviene anormal o defectuoso y procede de actuaciones materiales que representan “infracciones graves de las normas procesales que la jurisdicción ha de emplear para decidir”<sup>11</sup>.*

<sup>7</sup> Sentencia del 28 de mayo de 2015. Consejo de Estado – Sección Tercera. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicación número: 73001-23-31-000-2002-02110-01(31083)

<sup>8</sup> Sentencia del 01 de agosto de 2016. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Expediente 36.083.

<sup>9</sup> Sentencia del 18 de mayo de 2017. Sección Tercera – Subsección C. Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Radicación número: 73001-23-31-000-2004-00136-01 (36502)

<sup>10</sup> GONZÁLEZ ALONSO, Augusto. *Responsabilidad patrimonial del Estado en la administración de justicia. Funcionamiento anormal, error judicial y prisión preventiva*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, p.57.

<sup>11</sup> GONZÁLEZ ALONSO, Augusto. *Responsabilidad patrimonial del Estado en la administración de justicia. Funcionamiento anormal, error judicial y prisión preventiva.*, ob., cit., p.58.

Así las cosas, ha decantado la jurisprudencia constitucional que el concepto de “anormal” o “defectuoso” de cara al funcionamiento de la administración de justicia, debe ser entendido como la ausencia de una tutela judicial efectiva:

*“El derecho a una tutela judicial efectiva, apareja, entre otras cosas, la posibilidad de acceder en condiciones de igualdad y sin obstáculos o barreras desproporcionadas, a un juez o tribunal independiente e imparcial, frente al cual se pueda acometer, libremente, la plena defensa los derechos o intereses propios a fin de obtener, dentro de un plazo razonable, la debida protección del Estado. Es un derecho de naturaleza prestacional, pues exige la puesta en obra del aparato estatal con miras a su realización. En este sentido, debe afirmarse que se trata de un derecho de configuración legal y, en consecuencia, depende, para su plena realización, de que el legislador defina los cauces que permitan su ejercicio”<sup>12</sup>.*

Ha reiterado la Corte, que dicha tutela judicial comprende garantizar a las personas actuaciones ciertas, reales, y de claro compromiso institucional, de parte de las autoridades y de los particulares, enmarcadas dentro del postulado constitucional de la buena fe y el deber de respeto de los derechos ajenos y no abuso de los propios<sup>13</sup>. En tanto que el derecho de tutela judicial comprende no solo la posibilidad de demandar justicia ante las autoridades judiciales, sino también la obligación de promover e impulsar las condiciones para que el acceso de los particulares sea real<sup>14</sup>.

A su turno, ha señalado el Consejo de Estado:

*“(…) todas las acciones u omisiones que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia en que incurran no sólo los funcionarios sino también los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, los empleados judiciales, los agentes y los auxiliares judiciales”<sup>15</sup>.*

De modo que el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, es considerado una modalidad de responsabilidad del Estado de carácter residual, con fundamento en la cual se deben decidir los supuestos en desarrollo de la actividad jurisdiccional, que no constituyen error jurisdiccional o privación injusta de la libertad, por no estar contenido en una providencia judicial. Así entonces, el órgano de cierre ha precisado:

*“Así pues, el origen del daño se halla en un trámite que no envuelve decisión alguna por parte del funcionario judicial, sino que constituye apenas una actuación administrativa adelantada en el desarrollo de un proceso judicial, que puede calificarse, por lo tanto, como un evento de defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia que se enmarca dentro de la teoría general de la falla del servicio y por el cual, de encontrarse probado, puede deducirse la responsabilidad patrimonial de la Nación, si además se acredita el daño antijurídico que con el mismo se hubiere causado”<sup>16</sup>.*

## 8.2. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ERROR JURISDICCIONAL

Ahora bien, la norma antes citada en el artículo 66<sup>17</sup>, definió el error jurisdiccional así:

*“ERROR JURISDICCIONAL. Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.”*

De manera que el error jurisdiccional ha sido establecido por el legislador y solo puede materializarse a través de una providencia contraria a la ley, esto es, ante errores en la interpretación, indebida apreciación de las pruebas en las que se fundamente la decisión,

<sup>12</sup> Sentencia C-318 de 1998. Corte Constitucional, M.P.: Carlos Gaviria Díaz.

<sup>13</sup> Sentencia T-424 de 6 de mayo 2004, Corte Constitucional, M.P.: Álvaro Tafur Galvis.

<sup>14</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-247 de 10 de abril de 2007, M.P.: Rodrigo Escobar Gil.

<sup>15</sup> Sentencia de 22 de noviembre de 2001, Consejo de Estado Sección Tercera, C.P.: Ricardo Hoyos Duque Exp.: 13164

<sup>16</sup> Sentencia 11 de agosto de 2010, Sección Tercera. Consejero Ponente (E): Mauricio Fajardo Gómez. Expediente: 17301

<sup>17</sup> Ley 270 de 1996 estatutaria de administración de justicia

la falta de aplicación de las disposiciones legales pertinentes al asunto debatido, o la indebida aplicación de la normatividad.

Al respecto, la Corte Constitucional señaló que la posible comisión de una falla por parte de la administración de justicia debía ser estudiada bajo el entendido que al juez se le ha otorgado autonomía y libertad para interpretar los hechos que se someten a su conocimiento, y aplicar las normas que juzgue apropiadas para la resolución del caso concreto; sin que pueda comprender la simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica de la que es titular todo administrador de justicia.

Entonces explica el Alto Tribunal<sup>18</sup>:

*“Por el contrario, la comisión del error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que demuestre, sin ningún asomo de duda, que se ha desconocido el principio de que al juez le corresponde pronunciarse judicialmente de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y las pruebas aportadas -según los criterios que establezca la ley-, y no de conformidad con su propio arbitrio. En otras palabras, considera esta Corporación que el error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de los mismos presupuestos que la jurisprudencia, a propósito de la revisión de las acciones de tutela, ha definido como una “vía de hecho”.”*

En ese orden de ideas, existirá error judicial cuando el juzgador independientemente de si actúa o no con culpa, profiere una providencia opuesta a las actuaciones desarrolladas dentro del proceso, la cual, una vez queda en firme, ocasiona un daño antijurídico.

### 8.3. TÍTULO DE IMPUTACIÓN DE LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD

Sea lo primero señalar, que las fuentes normativas relacionadas con la responsabilidad patrimonial del Estado lo comprendían en su orden, el artículo 90 de la carta fundamental, o cláusula general de responsabilidad del Estado, el cual le impone a aquél el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas y la ley 270 de 1996 estatutaria de la administración de justicia, que en el artículo 68 establece: **“Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”**.

A su turno, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos claramente definidos: el primero, previsto en la primera parte de la norma, constitutiva de la cláusula general de responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, la cual, requiere para su demostración error, ilegalidad o injusticia en la detención, pues aquí no se predica responsabilidad objetiva. El inciso segundo, en cambio, tipificaría los tres supuestos de absolucón: cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible, los cuales una vez acreditados, darían lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no es menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

En tal sentido, el Consejo de Estado precisó que si bien dicha disposición se encontraba derogada, en aras de determinar de manera objetiva la responsabilidad del Estado, las hipótesis contempladas en ella, debían mantener su vigencia<sup>19</sup>:

*“Los artículos 66 a 69 de la ley 270 de 1996 (Ley Estatutaria de Administración de Justicia), contienen las hipótesis bajo las cuales el Estado puede resultar responsable, a causa de: i) privación injusta de la libertad, ii) error jurisdiccional, o iii) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.”*

<sup>18</sup> Sentencia C-037 de 1996

<sup>19</sup> Sentencia del 09 de junio de 2010, consejero ponente: Enrique Gil Botero, exp. 76001-23-31-000-1998-00197-01(19312)

(...)

En eventos de privación injusta de la libertad, se deben tener en cuenta algunos aspectos y parámetros que, en los últimos años, han sido trazados por la jurisprudencia de esta Corporación, criterios que podrían catalogarse en los siguientes términos:

Las hipótesis establecidas en el artículo 414 del C.P.P. de 1991 (decreto ley 2700) mantiene vigencia para resolver, de manera objetiva, la responsabilidad del Estado derivada de privaciones injustas de la libertad, en las cuales se haya arribado a cualquiera de las conclusiones a las que hace referencia la citada disposición, inclusive, con posterioridad a la ley 270 de 1996, en los términos precisados por la jurisprudencia de la Corporación.

En consecuencia, la Sala no avala una aplicación ultractiva del citado precepto legal (art. 414) que se encuentra derogado, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo. Es decir, cuando se absuelve al sindicado o al procesado porque el hecho no existió, el investigado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible el régimen de responsabilidad es el objetivo y, por consiguiente, no será determinante a la hora de establecer la responsabilidad de la entidad demandada si actuó o no de manera diligente o cuidadosa...” (resaltado fuera del texto original)

Así entonces, la Jurisprudencia del órgano de cierre contencioso administrativo, ha aceptado que cuando se cumplen los siguientes supuestos, procede la responsabilidad patrimonial del Estado bajo el título de privación injusta de la libertad, a saber:

- Que una persona sea detenida preventivamente por decisión de autoridad judicial competente.
- Que sea exonerada mediante sentencia absolutoria definitiva o mediante su equivalente.
- Que la decisión absolutoria se haya proferido como consecuencia de que el hecho no existió, que el sindicado no lo cometió o que el hecho que realizó no era punible.
- Que el sindicado y los demás demandantes en el juicio de responsabilidad hayan padecido daños. Según el mismo artículo, la indemnización no es procedente cuando el daño proviene de la culpa grave o del dolo de la propia víctima.

Ahora bien, frente a la privación injusta de la libertad, la Corte Constitucional en sentencia C-037 de 1996 de revisión previa de la ley 270 de 1996, expresó lo siguiente:

“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.**

(...)

“Bajo estas condiciones, el artículo se declarará executable”

Por su parte, ha señalado en forma unánime la Sección Tercera del Consejo de Estado, que la responsabilidad del Estado, por privación injusta de la libertad del procesado es de carácter objetivo, de suerte que la misma tendrá lugar cuando la sentencia o su equivalente resulta absolutoria, sea porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, la conducta es atípica, o, cuando resulta absuelto por aplicación del in dubio pro reo<sup>20</sup>.

Sobre el particular, el órgano de cierre de esta jurisdicción precisó<sup>21</sup>:

<sup>20</sup> Sentencia de 7 de abril de 2011, Exp. 21.653, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

<sup>21</sup> Sentencia de 285 de agosto de 2014. C.P. Hernán Andrade Rincón. Radicación número: 68001-23-31-000-2002-02548-01(36149)

*“En punto a los presupuestos para declarar la responsabilidad del Estado derivada de la privación injusta de la libertad de los ciudadanos, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha desarrollado una jurisprudencia consolidada, estable y reiterada, a partir de la interpretación y alcance del artículo 90 de la Constitución Política, el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 –Código de Procedimiento Penal- y de la Ley 270 de 1996.*

*En este sentido, de manera general, se aplica el régimen objetivo de responsabilidad y se impone su declaración en todos los eventos en los cuales el implicado que ha sido privado de la libertad finalmente es absuelto o se precluye la investigación a su favor, cuando en el proceso a que haya dado lugar a su detención o restricción de la libertad se determine que i) el hecho no existió, ii) el sindicado no lo cometió y/o iii) la conducta es atípica.*

*De igual forma, de conformidad con la postura reiterada, asumida y unificada<sup>22</sup> por la Sección Tercera del Consejo de Estado, se amplió la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente frente a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico aunque el mismo se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio universal in dubio pro reo, por manera que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos, cosa que puede ocurrir, por vía de ejemplo, cuando el hecho exclusivo y determinante de la víctima da lugar a que se profiera, en su contra, la medida de detención preventiva<sup>23</sup>.”*

Ahora bien, con respecto de la privación injusta de la libertad, la Corte Constitucional unificó jurisprudencia en el sentido de señalar 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.

Al respecto se indicó:

*“La Corte en esta oportunidad ratifica que el artículo 90 de la Constitución Política no establece un régimen de imputación estatal específico.*

*El artículo 68 de la Ley 270 de 1996, al igual que la sentencia C-037 de 1996, no definen un régimen de imputación concreto.*

*Tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado han aceptado que el juez administrativo, en aplicación del principio iura novit curia, deberá establecer el régimen de imputación a partir de las particularidades de cada caso.*

*Definir, una fórmula rigurosa e inflexible para el juzgamiento del Estado en los casos de privación injusta de la libertad contraviene el entendimiento del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 y de paso el régimen general de responsabilidad previsto en el artículo 90 de la Constitución Política.*

*Determinar, como fórmula rigurosa e inmutable, que cuando sobrevenga la absolución por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia –aplicación del principio in dubio pro reo-, o incluso en otros eventos, por ejemplo, cuando no se acreditó el dolo, es decir, operó una atipicidad subjetiva, el Estado debe ser condenado de manera automática, esto es, a partir de un título de imputación objetivo, sin que medie un análisis previo que determine si la decisión a través de la cual se restringió preventivamente la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, transgrede un precedente constitucional con efecto erga omnes, concretamente la sentencia C-037 de 1996.*

<sup>22</sup> Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia del 17 de octubre de 2013. Expediente: 23.354.

<sup>23</sup> Sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp 13.168; sentencia del 2 de mayo de 2007, exp. 15.463, reiteradas por esta Subsección en sentencia de mayo 26 de 2011, exp 20.299, entre muchas otras.

*Ahora bien, a pesar del criterio aplicado por el juez penal, el juez administrativo deberá establecer si está frente a un caso de duda acerca del valor demostrativo de la prueba recaudada o de su absoluta inexistencia y, en tal caso, elegir, si a ello hubiere lugar, un título de atribución objetiva. Esa libertad judicial también se extiende a la nominación de las causales de privación injusta, dado que estas no se agotan en el derogado artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, en tanto responden a cierto estado de cosas, independientemente de estar o no normados. (...)”<sup>24</sup>*

Con respecto de la aplicación de la sentencia de unificación proferida por la Corte Constitucional, el Consejo de Estado en reciente pronunciamiento explicó:

*“Ahora bien, de lo anterior se tiene que la sentencia no definió un régimen específico en materia de privación injusta; sin embargo, esta Sala atendiendo a lo afirmado por la Corte Constitucional en sentencia SU-072 de 2018 estima que el método adecuado para abordar el estudio de responsabilidad en estos casos debe hacerse de la siguiente manera:*

*1. Lo primero que debe analizarse es si con la medida restrictiva de la libertad se incurrió en una falla en el servicio, régimen que por antonomasia es el aplicable para efectos de endilgarle responsabilidad a los entes estatales.*

*Este análisis debe incluir en primera medida lo afirmado por la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996, ya citada en precedencia, esto es, debe estudiarse si la medida de privación de la libertad correspondió a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales.*

*Así mismo, debe estudiarse si la medida fue ilegal, si existieron irregularidades en el proceso penal, si la medida se sujetó a los requisitos formales y establecidos en la ley penal, si su imposición está motivada con claridad y suficiencia y, si se ajusta a los valores y derechos que consagra la Carta Política, así como a los parámetros fijados por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, en todo caso, se deber tener en consideración la gravedad del delito, la naturaleza de los bienes jurídicos tutelados, los antecedentes del sindicado, las circunstancias de haber sido aprehendido en flagrancia, el desacato a decisiones judiciales previas o a la asunción de una conducta reprochable con posterioridad a la ejecución del hecho punible.*

*2. Si superado ese primer estudio se observa que aunque no existe reproche alguno a la actuación de la entidad en los términos señalados, el análisis de la responsabilidad se observará bajo los parámetros del artículo 90 de la Constitución para derivar el derecho a la reparación cuando los daños provienen de una actuación legítima del Estado, pero que causa daño antijurídico a las personas que no tengan el deber jurídico de soportarlo, tal y como sería cuando se evidencie que la persona no estaba llamada a soportar la privación, por haber sido exonerada por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente, porque el hecho no existió, o la conducta no constituía un hecho punible.*

*3. Finalmente, en todos los casos sin excepción debe estudiarse la culpa exclusiva de la víctima como exonerante de responsabilidad, en otras palabras, cuando se advierta que el sindicado estaba en el deber jurídico de soportar la detención porque incurrió en una actuación dolosa o gravemente culposa desde el punto de vista civil, hay lugar a declarar la culpa de la víctima, tal y como quedó consignado en la sentencia de unificación en cita. (...)”<sup>25</sup>*

## **9. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD**

### **9.1. EL DAÑO**

De acuerdo con las pruebas allegadas al plenario, el señor Enrique Bahamón Bahamón estuvo privado de la libertad en establecimiento carcelario desde el 21 de septiembre de 2009 hasta el 03 de abril de 2013.

### **9.2. IMPUTACIÓN**

<sup>24</sup> Corte Constitucional – Sala Plena, sentencia SU072/18 del 5 de julio de 2018. Magistrado Ponente Dr. José Fernando Reyes Cuartas.

<sup>25</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, Subsección B, sentencia proferida el 03 de diciembre de 2018 radicado número 15001233100020030261101 (44520), Consejero Ponente Dr. Ramiro Pazos Guerrero.

Establecido lo anterior, es necesario verificar si este daño es imputable o no a las entidades demandadas.

De acuerdo con el Código de Procedimiento Penal (Ley 600 de 2000), vigente para la época de los hechos que son objeto de estudio, se prevé como requisito sustancial para proferir medida de aseguramiento, la existencia de por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso.

Sobre el particular, la mencionada norma establecía:

*“Artículo 356. Requisitos. Solamente se tendrá como medida de aseguramiento para los imputables la detención preventiva.*

*Se impondrá cuando aparezcan por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso.*

*No procederá la medida de aseguramiento cuando la prueba sea indicativa de que el imputado pudo haber actuado en cualquiera de las causales de ausencia de responsabilidad.”*

Así mismo, el artículo 357 de la norma ibídem disponía:

*“La medida de aseguramiento procede en los siguientes eventos: 1. Cuando el delito tenga prevista pena de prisión cuyo mínimo sea o exceda de cuatro (4) años (...)*

Por su parte, el mismo artículo 397 establecía:

*“El Fiscal General de la Nación o su delegado dictarán resolución de acusación cuando esté demostrada la ocurrencia del hecho y exista confesión, testimonio que ofrezca serios motivos de credibilidad, indicios graves, documento, peritación o cualquier otro medio probatorio que señale la responsabilidad del sindicado.”*

Conforme las disposiciones legales citadas, se advierte que el artículo 232 de la misma normativa exigía como presupuesto probatorio para condenar, la pluralidad de pruebas que conduzca a la certeza de la conducta punible (aspecto objetivo) y la responsabilidad del sindicado (elemento subjetivo).

En ese orden de ideas, el Despacho procederá a determinar si en el caso bajo estudio son administrativa y patrimonialmente responsables la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial por la privación de la libertad del señor Enrique Bahamón Bahamón, con ocasión del proceso penal que fue adelantado en su contra.

En el presente asunto, la parte actora afirma que la privación de la libertad del señor Enrique Bahamón se prolongó de manera injusta, desde el 30 de noviembre de 2011, fecha en la cual se profirió la sentencia de primera instancia hasta el 03 de abril del año 2013, fecha en la cual el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué ordenó su libertad.

Lo anterior, teniendo en cuenta que en la segunda instancia se modificó el delito por el cual fue acusado y la condena impuesta, argumentando que si la condena que se le impuso por primera vez hubiere sido la de cuarenta y nueve (49) meses y quince (15) días, de conformidad con el artículo 64 del Código Penal, se le hubiera podido otorgar el beneficio de pena cumplida, teniendo en cuenta que para esa fecha, ya había cumplido las tres quintas partes de esa condena, entre el tiempo que estuvo físicamente recluido y la actividad productiva artesanal con fines de redención de pena que realizó al interior del establecimiento penitenciario.

Advirtiéndose que, para la fecha en que se profirió la sentencia de primera instancia, llevaba 4 meses y 12 días de más privado de su libertad de manera injustificada.

Así mismo, la parte actora considera que el hecho de haber sido investigado por las conductas punibles de homicidio agravado y secuestro extorsivo agravado, cargos respecto de los cuales fue absuelto con posterioridad, haberse dictado medida de aseguramiento en su contra, haberse resuelto su situación jurídica y ser acusado por estos delitos, fueron la causa de su detención injusta y prolongada de la libertad.

Con el fin de determinar si le asiste razón a la parte accionante, se realizarán las siguientes precisiones.

De conformidad con la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2011 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué – Adjunto, dentro del proceso radicado con el número 2010-094, la investigación adelantada en contra del demandante Enrique Bahamón tuvo su origen en la compulsión de copias ordenada por el Despacho 14 de la Unidad Nacional contra el Secuestro y la Extorsión del 20 de marzo del año 2009, con base en el testimonio rendido por José Alfredo Pacheco Ramos recepcionado por la Fiscalía Especializada Delegada ante el GAULA y las investigaciones realizadas, posteriormente, el 16 de septiembre del año 2009 se dio apertura de la investigación formalmente a la que se vinculó al señor Bahamón, por la presunta comisión de los delitos de homicidio agravado, secuestro extorsivo agravado y rebelión en su contra y otros, librándose orden de captura, la cual se materializó el 19 de septiembre de esa anualidad.

En contra del señor Enrique Bahamón se profirió resolución de acusación como coautor del delito de rebelión y cómplice del delito de secuestro extorsivo agravado, precluyéndose la misma respecto del delito de homicidio agravado, sin embargo, esa decisión fue modificada por la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, revocando la preclusión por el delito de homicidio agravado, en su lugar, lo acusó como coautor de ese punible y modificó su grado de participación de cómplice a coautor del delito de secuestro extorsivo.

Ahora bien, el Juzgado de conocimiento en la mencionada sentencia, y conforme al material probatorio recaudado por la Fiscalía, resolvió absolver al procesado Enrique Bahamón Bahamón de los cargos de rebelión y homicidio. No obstante, lo declaró penalmente responsable de la conducta punible de secuestro extorsivo en calidad de cómplice.

En consecuencia, se le impuso la sanción principal de 9 años de prisión, multa de 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes y como sanción accesoria la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un término igual al de la pena principal.

Así mismo, se encuentra acreditado que el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Ibagué – Sala Penal mediante sentencia de fecha 21 de marzo de 2013 modificó la sentencia de primera instancia, revocando parcialmente el numeral primero de dicha providencia, en el sentido de declarar penalmente responsable a Enrique Bahamón como cómplice de la conducta punible de rebelión, por tanto la pena impuesta se modificó, por la de cuarenta y nueve (49) meses quince (15) días de prisión, multa de 79,17 salarios mínimos legales

mensuales vigentes, y en idéntico sentido la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

La mencionada decisión quedó en firme, teniendo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, en decisión de fecha 1 de julio de 2015 resolvió no casar la sentencia de segunda instancia proferida el 21 de marzo de 2013.

El Despacho después de valorar los elementos materiales probatorios, la naturaleza y modalidad de la conducta punible, considera que la imposición de la medida de aseguramiento, así como la resolución de acusación realizada por la Fiscalía y decretada por el Juzgado de conocimiento resultaron razonables, dado que existían indicios de responsabilidad penal en contra del señor Enrique Bahamón, según las circunstancias de tiempo, modo y lugar señalados en las sentencias proferidas dentro del proceso adelantado en su contra, soportada en material probatorio respecto de su participación en la comisión de las conductas punibles, sin que se hubiere desbordado los criterios de proporcionalidad inherentes a la adopción de este tipo de decisiones.

A lo anterior debe agregarse precisamente con fundamento en el material probatorio recaudado en la causa penal, el investigado fue declarado penalmente responsable como cómplice del delito de rebelión, por lo cual se infiere que, si existió mérito para que el demandante hubiere estado privado de su libertad, dado que su presunción constitucional de inocencia fue desvirtuada por el Estado.

El solo hecho de que la investigación penal se hubiere adelantado por la presunta comisión de tres conductas punibles y sólo se hubiere declarado responsable penalmente respecto de una de éstas, no implica automáticamente falla alguna, ni resulta suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado.

Si bien es cierto, en primera instancia el demandante fue declarado penalmente responsable como cómplice del delito de secuestro extorsivo y en segunda instancia se modificó el tipo penal, al de rebelión, y en consecuencia se impuso una condena privativa de la libertad inferior a la que en primera instancia se determinó, ésta en ningún momento superaba el término que ya llevaba privado de su libertad en el establecimiento carcelario, sin que en este escenario judicial sea viable determinar si al accionante se le hubiera podido conceder el subrogado penal de libertad condicional, si la decisión de primera y segunda instancia hubiere sido la misma, toda vez que la misma tendría como fundamento meras suposiciones.

Al respecto, es oportuno indicar que si bien la jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido en algunas ocasiones que el juez sólo dispone de una única decisión correcta para resolver un asunto sometido a estudio, en otros escenarios pueden existir distintas decisiones razonables, razón por la cual el juicio de responsabilidad no se puede considerar como daño antijurídico la consecuencia negativa a los intereses de una de las partes derivada de una decisión judicial fundada en argumentos razonables.

Al respecto, el órgano de cierre de esta jurisdicción ha señalado:

*“... el denominado “principio de unidad de respuesta correcta o de unidad de solución justa” de los enunciados jurídicos es, apenas, una aspiración de los mismos, la cual podrá, en veces, ser alcanzada, mientras que, en otras ocasiones, no acontecerá así. De ello se desprende que, ante un mismo caso, es jurídicamente posible la existencia de varias soluciones razonables—en cuanto correctamente justificadas—pero diferentes, incluso excluyentes o contradictorias. Tal consideración limita el ámbito*

*dentro del cual puede estimarse que la decisión de un juez incurre en el multicitado error jurisdiccional, toda vez que la configuración de éste ha de tener en cuenta que en relación con un mismo punto de hecho, pueden darse varias interpretaciones o soluciones de Derecho, todas jurídicamente admisibles en cuanto correctamente justificadas. Entonces, sólo las decisiones carentes de este último elemento —una justificación o argumentación jurídicamente atendible— pueden considerarse incursas en error judicial<sup>26</sup>*

Ahora bien, los argumentos de defensa de la parte accionante, en su mayoría se orientan a demostrar la inocencia del demandante en el trámite del proceso penal respecto de los cargos de homicidio agravado y secuestro extorsivo agravado por los cuales fue acusado por la Fiscalía Primera Delegada ante el Tribunal Superior de Ibagué, éste último delito por el cual fue condenado en primera instancia, considerando que constituyen un error por parte de los operadores judiciales, conforme a los cuales fue mal tipificada su conducta, que a la postre presuntamente prolongó de manera injustificada la privación de su libertad.

Sin embargo, el medio de control de reparación directa no puede convertirse en una tercera instancia en la que se valoren nuevamente las pruebas que en su oportunidad fueron debatidas dentro de una investigación penal o para evaluar las decisiones autónomas de la autoridad judicial en la causa penal, y si bien la autonomía judicial no es un principio absoluto, la parte demandante incumplió con la carga probatoria de acreditar que las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación en el trámite de la investigación penal adelantada en contra del señor Enrique Bahamón hubieren sido arbitrarias, desproporcionadas e irregulares, máxime cuando al proceso de la referencia no fueron aportadas dichas actuaciones, circunstancia que imposibilita su análisis.

Sobre el particular, es pertinente recordar que según el artículo 167 del Código General del Proceso la carga de la prueba le asiste a la parte que alega un hecho o propone una excepción, razón por la cual es indispensable demostrar, por los medios legalmente dispuestos para tal fin, los hechos que sirven de fundamento fáctico de la demanda, de modo que la simple afirmación de los mismos no sirve para ello.

De lo anterior, se infiere que la privación de la libertad no fue injustamente prolongada, contrario a ello, la misma obedeció a las decisiones judiciales adoptadas en el curso del proceso penal que fue adelantado conforme a la ritualidad procesal vigente para la fecha en que ocurrieron los mismos, sin que se hubiere acreditado lo contrario.

Recuérdese que, las investigaciones penales constituyen una carga que las personas están en la obligación de soportar por el hecho de convivir en sociedad, por tanto, para que el perjuicio sea indemnizable, quien lo sufre debe acreditar que no se encontraba en la obligación de soportarlo, circunstancia que no se configura en el proceso de la referencia.

Con respecto de la antijuridicidad del daño, el Consejo de Estado ha señalado que:

*“(…) El concepto de daño antijurídico no se agota en el menoscabo, vulneración o aminoración de un derecho o interés jurídicamente tutelado (hecho material), pues falta allí el denotativo “antijurídico” que, también, tiene un contenido específico y es el de operar como calificativo normativo de ese daño, de ahí que deba ser considerado como aquel respecto del que no se puede predicar el deber jurídico de soportar (acentúese: no tener la obligación de) o aquel cuyo padecimiento no deviene admitido por el sistema jurídico. Se ha dicho que ese daño no es soportable, ora porque es contrario a la Constitución o la norma*

<sup>26</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente: 15776 y 14 de agosto de 2008, expediente: 16594.

*legal, ser irrazonable en clave de derechos e intereses constitucionalmente reconocidos o por no encontrar sustento en la prevalencia y respeto del interés general o de la cooperación social (...)*<sup>27</sup>

Teniendo en cuenta la definición transcrita, y atendiendo a los parámetros fijados por la Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU-072 de 2018 el estudio de la antijuridicidad se debe centrar en el cumplimiento de los requisitos legales para el decreto de la medida de aseguramiento y no el resultado final de la investigación, teniendo en cuenta que la detención preventiva tiene una exigencia probatoria menor a la que requerida para proferir una sentencia condenatoria.

Adicionalmente, analizados los títulos de imputación señalados en la Ley 270 de 1996, se evidencia que el error judicial y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia no encajan en el asunto de la referencia, y a la luz de los hechos narrados y probados a lo largo de la presente actuación, se observa que las providencias proferidas a lo largo de la actuación penal adelantada por los delitos de homicidio agravado, secuestro extorsivo agravado y rebelión en contra del señor Enrique Bahamón fueron dictadas sin ser contrarias a la ley, pues se ajustaron al procedimiento reglado en la Ley 600 del 2000 y el ejercicio de la función de impartir justicia, garantizándose la tutela efectiva de los derechos de la demandante, sin que se haya presentado errores en la interpretación, o falta de aplicación de las disposiciones legales pertinentes al asunto debatido.

Debe agregarse que, fue el comportamiento irregular del accionante, quien fuera declarado responsable penalmente, el que puso en funcionamiento el aparato judicial del Estado y provocó la adopción de las medidas y decisiones por las cuales resultó privado de su libertad. En efecto, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 dispone que el daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando éstas hayan actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley, eventos en los cuales debe exonerarse de responsabilidad al Estado.

En consecuencia, no habiéndose acreditado la antijuridicidad del daño padecido por el demandante Enrique Bahamón consistente en la prolongación de la privación de la libertad, el mismo no es atribuible a las entidades accionadas, razón por la cual deberán despacharse desfavorablemente las súplicas de la demanda.

## 10. RECAPITULACIÓN

De conformidad con las consideraciones realizadas en esta providencia, se negarán las pretensiones de la demanda, como quiera que la parte demandante incumplió con la carga probatoria de acreditar la antijuridicidad del daño reclamado. Por el contrario, la privación de la libertad del demandante Enrique Bahamón, así como el tiempo que ésta duró, constituye una carga pública que estaba en la obligación de soportar, en virtud de los hechos que conllevaron a la declaratoria de responsabilidad penal en su contra, las circunstancias en que sucedieron los hechos materia de investigación y los graves indicios en su contra, la cual fue ajustada a la norma procesal vigente para la fecha en que ocurrieron los hechos, debidamente sustentada, ausente de arbitrariedad o capricho de las autoridades que intervinieron en ella.

## 11. COSTAS

<sup>27</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, Subsección C, sentencia proferida el 09 de junio de 2017, radicado número 05001-23-31-000-2009-00446-01(50282). Consejero Ponente Dr. Guillermo Sánchez Luque.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sobre la condena en costas señala 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, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del Código General del Proceso dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso se observa que las pretensiones fueron despachadas desfavorablemente, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la parte accionante en la suma equivalente al cuatro por ciento (4%) de las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Negar las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO:** Condenar en costas a la parte accionante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del C.G.P, para lo cual se fija la suma equivalente al cuatro por ciento (4%) de las pretensiones de la demanda, como agencias en derecho

**TERCERO:** Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme el artículo 203 del C.P.A.C.A.

**CUARTO:** Líquidense los gastos del proceso, si hubiere remanentes devuélvase a la parte demandante.

**QUINTO:** Una vez en firme, archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático "Justicia Siglo XXI".

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**LUIS MANUEL GUZMÁN**  
**JUEZ**

El artículo 186 del Código de Procedimiento Administrativo y el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con el artículo 188 del Código de Procedimiento Civil, establecen que el juez de primera instancia es el competente para conocer de las demandas de nulidad de actos administrativos.

En el presente caso se observa que el demandante ha interpuso una demanda de nulidad de acto administrativo ante el juez de primera instancia, lo que resulta conforme con lo establecido en el artículo 186 del Código de Procedimiento Administrativo y el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil.

En consecuencia, se declara la competencia del juez de primera instancia para conocer de la demanda de nulidad de acto administrativo.

### RESOLUCIÓN

PRIMERA.- Se declara la competencia del juez de primera instancia para conocer de la demanda de nulidad de acto administrativo interpuesta por el demandante.

SEGUNDA.- Se declara la nulidad del acto administrativo impugnado.

### NOTIFICACIONES Y CANCELACION

EL JUEZ