



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**JUZGADO SESENTA Y CUATRO (64)  
ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO  
JUDICIAL DE BOGOTÁ - SECCIÓN TERCERA**

<b>JUEZ</b>	ALVARO CARREÑO VELANDIA
<b>MEDIO DE CONTROL:</b>	REPARACIÓN DIRECTA
<b>RADICACION No.:</b>	<b>1100133430 64 2016 00048-00</b>
<b>DEMANDANTE:</b>	JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA Y OTROS
<b>DEMANDADO:</b>	NACIÓN RAMA JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
<b>ASUNTO</b>	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Bogotá D.C, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

**REPARACIÓN DIRECTA**

**SENTENCIA No. 19**

**OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia, en el proceso de la referencia.

**1.- ANTECEDENTES**

**1.1.- LA DEMANDA**

El 5 de febrero de 2016 el **GRUPO FAMILIAR N°1** integrado por Juan José Ortiz Zapata, Viviana Margarita Rodelo Lara, Juan Daniel Ortiz Rodelo, Ángela María Zapata Henao, Luis Hernando Ortiz Marín, Mónica Shirley Ortiz Pineda, Francisco Antonio Zapata Jiménez, María Lía Henao de Zapata, Lupe Andrea Ortiz Zapata en nombre propio y en representación de sus menores hijos Isabel Álvarez Ortiz, Juana Álvarez Ortiz y Emanuel Álvarez Ortiz, Diana Yamile Ortiz Zapata, Rosmira Ortiz Marín, Jorge Hugo Zapata Henao quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija, Sofía Zapata Ramírez, Margarita María Zapata Henao, María Eugenia Zapata Henao, Juan Camilo Zapata Henao, William Antonio Zapata Henao quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos Camilo Zapata

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

Zuluaga y Santiago Zapata Zuluaga, Tatiana Gutiérrez Zapata, Julián David Dávila Zapata, Sara Natasha Dávila Zapata, Rommel Emilio Jiménez Zapata, Catalina Gutiérrez, Diego Alejandro Gómez Ortiz, Diana Marcela Gómez Ortiz, Mónica Chirley Ortiz, Felipe Gutiérrez Zapata y Valentina Urrego Ortiz; y el **GRUPO FAMILIAR N° 2** integrado por, Manuel Peñuela Lazo, Diana Cecilia González Gutiérrez quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hijo Manuel David Peñuela González, Olga Lucia Lazo Martínez, José Luis Peñuela Lazo en nombre propio y en representación de sus menores hijos Juan Diego Peñuela Díaz y José Manuel Peñuela Díaz, actuando por conducto de apoderado judicial presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra **LA NACION - RAMA JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACION**, a efectos de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

*“5.1 Solicito al Señor Juez declare patrimonial y administrativamente responsable a las entidades demandadas por los perjuicios que a continuación se relacionan, así mismo se condene al pago de costas y agencias en derecho conforme a los artículos 188 del CPACA, 392 del CPC y los acuerdos 1887 y 2222 de 2003*

(...)

#### **Familia 2.**

**a. PERJUICIOS MORALES, así: Manuel Peñuela Lazo:** 300 SMLMV, para los señores Diana Cecilia González Gutiérrez, Manuel David Peñuela González la suma de 100 SMLMV, José Luis Peñuela Lazo la suma de 50 SMLMV y para Juan Diego Peñuela Díaz y José Manuel Peñuela Díaz 25 SMLMV, para un total de **600 SMLMV**.

Por concepto de daño inmaterial por afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados se solicita a favor de: **Manuel Peñuela Lazo, 100 SMLMV**

**b. DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN.** Por este concepto, se solicita para: **MANUEL PEÑUELA LAZO la suma de 300 SMLMV**

-. Para Juan Daniel Ortiz Rodelo, Ángela María Zapata Henao, Luis Hernando Ortiz Marín, la suma de 100 SMLMV.

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

-. Par los señores Francisco Antonio Zapata Jiménez, María Lia Henao de Zapata, Lupe Andrea Ortiz Zapata Diana Yamile Ortiz Zapata, Linsy Dayana Marriaga Zapata, Mónica Chirley Ortiz Zapata y Johan Francisco Ortiz Zapata la suma de 50 SMLMV.

-. Para los señores Rosmira Ortiz Marin, Jorge Hugo Zapata Henao, Margarita Zapata Henao, María Eugenia Zapata Henao, Juan Camilo Zapata Henao, William Antonio Zapata Henao, Isabel Álvarez Ortiz, Juana Álvarez Ortiz, Emmanuel Álvarez Ortiz, Valentina Urrego Ortiz la suma de 35 SMLMV.

-. Para los señores Tatiana Gutiérrez Zapata, Laura Gutiérrez Zapata, Santiago Gutiérrez Zapata, Felipe Gutiérrez Zapata, Julián David Dávila Zapata, Sara Natasha Dávila Zapata, Rommel Emilio Jiménez Zapata, Sofía Zapata Ramírez, Catalina Gutiérrez Zapata, Camilo Zapata Zuluaga, Santiago Zapata Zuluaga, Diego Alejandro Gómez Ortiz, Diana Marcela Gómez Ortiz, Diego Alejandro Gómez Ortiz y Diana Marcela Gómez Ortiz la suma de 25 SMLMV.

**POR CONCEPTO DE DAÑO INMATERIAL POR EFECTACION RELEVANTE A BIENES O DERECHOS CONCENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS** Por este concepto, se solicita a favor de **Juan José Ortiz Zapata, 100 SMLMV.**

**b. DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN DE JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA:** la suma de 300 SMLMV.

## **1.2.- HECHOS**

Se resumen los hechos narrados por la parte demandante (fls. 5 a 7) de la siguiente manera:

El día 2 de noviembre de 2007 a las 11 de la noche en la finca la Quinta, ubicada en el Corregimiento de Santiago apóstol del Municipio de San Benito de Abad Sucre, se encontró sin vida al señor JUAN CARLOS SANTOS ORTEGA, quien aproximadamente a las 5 de la tarde de ese mismo día salió

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

de su hogar con destino a una cita de trabajo que le habían ofrecido los señores Abdalah Avilés Fúnez y Julio Chávez Corrales. Este último lo contactaría con el soldado profesional Iván Darío Contreras Pérez y el cabo Luis Alejandro Toledo Sánchez quienes trasladaron a la víctima al lugar referenciado.

El señor Juan Carlos Santos Ortega fue muerto por el Ejército Nacional, que lo reportó como delincuente dado de baja a través de la operación militar Excalibur, misión táctica Orión liderada por el Sargento Vice primero Hernán Gamboa Padilla.

A raíz de la anterior situación fueron vinculados penalmente los particulares José Dionisio Ramos Castillo y el soldado Julio Enrique Chávez Corrales, a quienes se les impuso medida de aseguramiento por los delitos de Concierto para Delinquir Agravado y Homicidio en persona protegida.

El señor Ramos Castillo aceptó su participación en la comisión de los hechos punibles y acusó a Chávez Corrales junto con el militar Contreras Pérez de estar incurso en la comisión de los delitos, aduciendo que el señor Chávez era el encargado de reclutar al joven Santos Ortega con la excusa de emplearlo laboralmente en trabajos ordinarios de mantenimiento de una finca.

Conforme al anterior testimonio surtido por el señor Ramos Castillo el militar Iván Darío Contreras aceptó su responsabilidad penal mediante declaración juramentada ante el ente investigador, quien además manifestó que era parte de una empresa criminal que realizaba ejecuciones extrajudiciales la cual era conformada además por el Teniente Coronel Luis Fernando Borja Aristizabal, Comandante de la Fuerza de Tarea Conjunta de Sucre, junto con el Cabo Luis Alejandro Toledo Sánchez, este último que mediante diligencia celebrada ante la Fiscalía el día 16 de Noviembre de 2010 confesó su autoría criminal señalando haber dado muerte a varios jóvenes dentro de los cuales se encontraba el señor Santos Ortega.

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

Dentro de la investigación se logró establecer que el occiso una vez llegado al lugar de los hechos, era esperado por el cabo Toledo quien sin mediar palabra le propinó un disparo a Santos Ortega, hecho que desencadenó la respuesta de la tropa del Ejército que se encontraba en inmediaciones del lugar donde ocurrieron los hechos, dentro de la que se encontraban los soldados Quinchucua Martínez, **Manuel Peñuela Lazo**, Quesada González y **Juan José Ortiz Zapata**, quienes ajenos a la situación que ocurría en sus alrededores, fueron engañados por sus mismos compañeros con el fin hacer parecer una baja en combate.

El Juzgado Penal Especializado de Sincelejo asumió el conocimiento de la investigación el 25 de marzo de 2010, negando la libertad de Juan José Ortiz Zapata y de Manuel Peñuela Lazo.

Mediante providencia de fecha del 13 de febrero de 2013, el Juzgado Penal Especializado de la ciudad de Sincelejo, en audiencia pública de juzgamiento, luego de evaluar todas las pruebas arrojadas al proceso concluyó:

“ Así las cosas, y contando en el plenario con prueba testimonial entregada por el Soldado Profesional IVAN DARÍO CONTRERAS, quien asevera que los jóvenes novatos e inocentes militares, (como los llama él), no tuvieron nada que ver en la falsa operación en la que se dio muerte a SANTOS ORTEGA, resultando ellos víctimas de ese hecho criminal y con base en el material probatorio con que se cuenta en la presente investigación que no acreditada la certeza de la responsabilidad penal de los procesados LUCIO QUINCHUCUA MARTÍNEZ, MANUEL PEÑUELA LAZO, CRISTOFER QUEZADA GONZÁLEZ Y JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA, se les absolverá de la muerte de JUAN CARLOS SANTOS ORTEGA)”

Los señores señor **JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA Y MANUEL PEÑUELA LAZO** estuvieron privados de la libertad desde el 20 de enero de 2010 hasta el 15 de febrero de 2013, tres años y 20 días.

### 1.3.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.3.1. **Fiscalía General de la Nación:** Contestó la demanda (fls. 461 a 467).

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

Indicó que se opone a la prosperidad de las declaraciones y condenas solicitadas, ya que, no existen fundamentos de hecho o de derecho que sirvan de sustento a las mismas.

Señaló que le corresponde a la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con el artículo 250 de la C.N, en armonía con el artículo 114 del Código de Procedimiento Penal, de oficio o mediante denuncia o querrela, investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes; y con base en dichos mandatos legales fue que la Fiscalía dio inicio a la correspondiente investigación penal, vinculando en calidad de sindicado a los señores JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA y MANUEL PEÑUELA LAZO, investigación a través de la cual los sindicados, tuvieron la oportunidad de controvertir las pruebas, con las garantías del debido proceso y del derecho de defensa.

Formuló las siguientes excepciones de mérito como mecanismo de defensa:

**Culpa de un tercero.** Indicó que se debe observar la conducta desplegada por los propios miembros de la fuerza pública, quienes presuntamente involucraron a los soldados hoy demandantes en el hecho punible.

Adujo que, en principio los soldados sí se encontraban debidamente vinculados con la muerte del señor SANTOS ORTEGA, y que si posteriormente se logró desvirtuar su intervención, bajo el entendido de haber sido engañados por parte de sus superiores, dicha situación exonera a la Fiscalía General de la Nación de responsabilidad.

**1.3.2. Rama Judicial:** No contestó la demanda ni se hizo presente a la audiencia inicial.

#### **1.4.- TRÁMITE PROCESAL**

La demanda fue presentada el 5 de febrero de 2016 y por reparto correspondió a este Despacho, el que mediante auto del 16 de junio del

mismo año, la admitió, disponiendo su notificación a la parte demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (folios 439 a 441).

Se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, los días 2 de marzo de 2017 y 3 de agosto de 2017.

En la fecha y hora programada se celebró la audiencia inicial, en la cual se fijó el litigio en los siguientes términos:

***“(...) la fijación del litigio se centra en establecer si debe declararse la responsabilidad de la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN como consecuencia de la privación de la libertad de los demandantes JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA y MANUEL PEÑUELA LAZO y en consecuencia determinar si existe lugar a condena por tal evento o si se configura algún eximente de responsabilidad del Estado. (Folios 516 a 524).***

De conformidad con el inciso final del artículo 179 de la Ley 1437 de 2011, se prescindió de la audiencia de pruebas, y en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 181 del mismo precepto, se indicó a las partes que los alegatos se presentarían por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a la celebración de la audiencia inicial (fls. 586 a 589).

## **1.5.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **1.5.1. Parte demandante:** Folios (605 a 627)

Indicó que la defensa ejercida por la entidad demandada Fiscalía General de la Nación se dirigió única y exclusivamente a un supuesto eximente de responsabilidad, como lo es la excepción del hecho determinante de un tercero, y que dicha excepción no procede en materia de privación de la libertad, toda vez que el punto sobre el cual gira la responsabilidad estatal

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

recae sobre la medida que impone restricción de la libertad, que la ejerce la autoridad judicial y no los terceros.

Agregó que, se logró demostrar que los demandantes no cometieron el injusto penal del que se les acusó tal y como se argumentó tanto en la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado 1 Penal del Circuito de Sincelejo, como en la del Tribunal Superior de Sincelejo Sala Penal.

**1.5.2. Parte demandada Nación- Fiscalía General de la Nación:** Folios (628 a 640)

Indicó que la Fiscalía obró de acuerdo con las funciones atribuidas por la constitución, Art 250, al realizar la vinculación y calificar el mérito del sumario por el supuesto punible de desaparición forzada, homicidio en persona protegida y las infracciones al derecho internacional humanitario. Se trata de la materialización de la misión de la entidad de investigar los delitos y acusar a los supuestos infractores ante los Juzgados y tribunales competentes.

Indicó que se presenta una eximente de responsabilidad por el hecho si bien no exclusivo, si determinante en la consumación del hecho dañoso, pues el comportamiento de los involucrados, dio origen a la investigación penal.

Expuso que, los señores JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA y MANUEL PEÑUELA LAZO, se mantuvieron vinculados a la investigación que se adelantó, pues las versiones de las circunstancias de tiempo modo y lugar sobre los hechos, fueron contradictorias y anómalas, sumado a las irregularidades del procedimiento militar y situaciones puntuales que no lograron ser explicadas clara y cabalmente por los entonces sindicados, hecho este, que si bien no fue exclusivo de los demandantes si resulta determinante para la decisión adoptada por la Fiscalía a cargo de la investigación.

**1.5.3. Parte demandada Nación- Rama Judicial:** Folios (641 a 644)

Indicó que para el presente asunto la Rama Judicial no debe tener responsabilidad alguna por cuanto tanto los supuestos de hecho como de

derecho, se consolidaron en vigencia de la Ley 600 de 2000, la cual era el anterior Código de Procedimiento Penal, en el que el proceso penal constaba de dos etapas (Investigación la que era adelantada por la Fiscalía y dentro de la cual ésta podía imponer a o no medidas de aseguramiento a los investigados, y la de Juzgamiento adelantada ante los jueces penales).

Es decir, que bajo el imperio de la Ley 600 la Fiscalía gozaba de unas facultades exclusivas dentro de las cuales podía acusar e imponer las medidas de aseguramiento que creyera pertinentes, dando como resultado que la conducta desplegada por los jueces no incidió en nada en la generación del daño que se alega dentro del presente asunto.

## **2.- CONSIDERACIONES**

### **2.1.- Competencia**

Este Despacho es competente para decidir la presente controversia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155, numeral 6° y 156 numeral 6° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tal como se indicó en el auto admisorio de la demanda.

### **2.2.- Del problema jurídico**

Se concreta en dilucidar si en el caso concreto la NACIÓN RAMA JUDICIAL y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN deben responder patrimonialmente por los perjuicios que reclama la parte demandante, con ocasión de la presunta privación injusta de la libertad de que fueron víctimas los señores JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA y MANUEL PEÑUELA LAZO, por orden judicial, por aproximadamente 3 años y 20 días.

### **2.3.- Hechos Probados**

Obran como pruebas relevantes para resolver el presente asunto las siguientes:

- Copia registros civiles de nacimiento de las personas que integran la parte activa dentro del presente asunto, documentos estos donde se prueba el vínculo consanguíneo de las víctimas directas y sus padres y hermanos. (fls. 92 a 129, 429 a 435)
- Copia proceso penal con N° radicado 4418B dentro del cual obra sentencia de primera y segunda instancia. Dentro del cual se evidencian las diferentes actuaciones realizadas por la Fiscalía General de la Nación tendientes a probar la privación de la libertad y las actuaciones por parte de los Jueces penales (fls. 166 a 419)
- Testimonios de las señoras DIANA PATRICIA OSORIO ÁLVAREZ y ERIKA YULIETH CORREA, los cuales fueron recepcionados por el Juzgado 36 Administrativo de Medellín en desarrollo del Despacho comisorio 017-0543 de fecha 18 de agosto de 2017, dentro del cual los testigos informan conocer a diferentes integrantes del grupo familiar N° 1 de la presente demanda (fls. Cuaderno Comisorio.)
- Constancia de Ejecutoria del proceso penal seguido en contra de los señores Juan José Ortiz Zapata y Manuel Peñuela Lazo por el delito de homicidio en persona protegida radicado bajo el N° 2010-00015-00 (fls. 561)
- Certificaciones del tiempo y lugares donde estuvieron reclusos los hoy demandantes (fl.563 a 570, 573, 579).

#### **2.4. Marco jurídico y jurisprudencial del régimen de responsabilidad en privación injusta de la libertad**

La responsabilidad del Estado por las actuaciones u omisiones de sus agentes judiciales están consagrada en el artículo 65 de la Ley 270 de 1996 y es del siguiente tenor literal:

***“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.”***

De forma concreta la norma en comento en su artículo 68 se refirió a la privación injusta de la libertad, así:

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

En este punto del análisis vale mencionar que la anterior norma fue objeto de estudio por la Corte Constitucional, en sentencia C-037 de 1996 sosteniendo sobre el alcance de la detención injusta de la libertad y el reconocimiento de indemnización por tal concepto, que:

***“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6, 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.***

Se infiere entonces que la exequibilidad del artículo 68 de la ley 270 de 1996 está condicionada al análisis del elemento “injustificado” de la privación injusta, lo cual acaece cuando la actuación que dio lugar a la privación es desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, permitiendo inferir que dicha medida no fue razonada por no estar ajustada a derecho. En este contexto el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo señaló<sup>1</sup>:

***“Como corolario de lo anterior, ha de entenderse que la hipótesis precisada por el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en la cual procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado por detención injusta, en los términos en que dicho carácter injusto ha sido también concretado por la Corte Constitucional en el aparte de la sentencia C-03/7 de 1996 en el que se analiza la exequibilidad del proyecto del aludido artículo 68 –y que se traduce en una de las diversas modalidades***

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del **dos de mayo de 2007**, expediente: 15.463, actor: Adielma Molina Torres y otros, Bogotá, D.C., consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez

*o eventualidades que pueden generar responsabilidad del Estado por falla del servicio de Administración de Justicia-, esa hipótesis así precisada no excluye la posibilidad de que tenga lugar el reconocimiento de otros casos en los que el Estado deba ser declarado responsable por el hecho de haber dispuesto la privación de la libertad de un individuo dentro del curso de una investigación penal, siempre que en ellos se haya producido un daño antijurídico en los términos del artículo 90 de la Constitución Política. (...)*”

Posteriormente el Consejo de Estado en sentencia de unificación<sup>2</sup> puntualizó:

*“Todos los argumentos hasta aquí expuestos, los cuales apuntan a sustentar que el título jurídico de imputación a aplicar, por regla general, en supuestos como el sub judice en los cuales el sindicado cautelarmente privado de la libertad finalmente resulta exonerado de responsabilidad penal en aplicación del principio in dubio pro reo, es un objetivo basado en el daño especial —como antes se anotó—, no constituye óbice para que se afirme, que en determinados supuestos concretos, además del aludido título objetivo de imputación (...), también puedan concurrir los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, por error jurisdiccional o por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. En tales eventos, como insistentemente lo ha señalado esta Sala cuando el caso puede ser resuelto ora a través de la aplicación de un régimen objetivo, ora al amparo de uno subjetivo de responsabilidad, el contenido admonitorio y de reproche que para la entidad pública reviste la condena con base en este último título de imputación —además de la ilicitud del proceder de la misma entidad en el caso concreto— determina y aconseja que el fallo se sustente en la falla en el servicio y no el régimen objetivo que hubiere resultado aplicable.”*

Con el anterior marco resulta diáfano asegurar que si bien tradicionalmente el título de imputación para abordar el estudio de la privación injusta de la libertad había sido el daño especial-responsabilidad objetiva, actualmente el análisis del título de imputación se realiza desde una óptica de lo subjetivo, como se desprende de lo sostenido por el Consejo de Estado al indicar que “En efecto, la privación de la libertad, en estos casos, puede y debe darse con pleno acatamiento de las exigencias legales, pero, a la postre, si se dicta una providencia absolutoria, por cualquiera de los supuestos ya citados o por duda, **se trataría de una decisión legal que pone en evidencia que la medida inicial fue equivocada. (...) En otros términos, es posible constatar eventos de privación de la libertad, en las cuales la detención del asociado encuentra fundamento constitucional y legal en un determinado momento, pero este desaparece cuando el ciudadano es dejado en libertad bajo las condiciones precisadas en la ley o, bien, porque se**

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN TERCERA CONSEJERO PONENTE MAURICIO FAJARDO 17 DE OCTUBRE DE 2013, EXP. 23354 DEMANDANTE LUIS CARLOS OROZCO OSORIO

**demuestra una clara falla del servicio al momento de librar la medida coercitiva.”<sup>3</sup>**

El Despacho precisa que a partir de la expedición de la Ley 270 de 1.996 el examen de la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad se circunscribe a la determinación de “injusticia” y en consecuencia obliga al operador jurídico a estudiar las actuaciones de las autoridades competentes y del enjuiciado al momento de la privación tal y como se desprende de la reciente posición unificada del Consejo de Estado al respecto:

*“ Así las cosas y como al tenor de los pronunciamientos de esta Sala la privación de la libertad de una persona puede ser imputada al Estado siempre y cuando ella no haya incurrido, bajo la perspectiva de lo civil, en culpa grave o dolo civil, es menester determinar si, a la luz del artículo 63 del Código Civil, la conducta de quien fue privado de la libertad se puede considerar como tal y si, por consiguiente, fue esa persona quien dio lugar a la apertura del respectivo proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva cuyos perjuicios subsecuentes pretende le sean resarcidos.*

*En consecuencia, procede la Sala a modificar y a unificar su jurisprudencia en relación con los casos cuya Litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, en lo sucesivo, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, identificar la antijuridicidad del daño.*

*Adicionalmente, deberá el juez verificar, imprescindiblemente, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.*

*Si el juez no halla en el proceso ningún elemento que le indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o dolo, debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño.* (Subrayado y negrilla de este Despacho)

*El funcionario judicial, en preponderancia de un juicio libre y autónomo y en virtud del principio iura novit curia, puede encausar el análisis del asunto bajo las premisas del*

<sup>3</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C CONSEJERO PONENTE: OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ (E) BOGOTÁ D.C., VEINTISÉIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL QUINCE (2015) RADICACIÓN NÚMERO: 05001-23-31-000-1998-02662-01(37123) ACTOR: CAMILO ARTURO CADAVID RAMIREZ Y OTROS DEMANDADO: NACION- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y RAMA JUDICIAL

*título de imputación que considere pertinente, de acuerdo con el caso concreto y deberá manifestar de forma razonada los fundamentos que le sirven de base para ello<sup>4</sup>.*

En consecuencia, estima este despacho que el título de imputación corresponde al subjetivo, en donde será necesario estudiar si la conducta de la víctima influyó en el resultado, y si actuó con algún grado de culpa u dolo, analizado desde la óptica del derecho civil.

Lo anterior por cuanto de las pruebas aportadas se encuentra que los encartados en el proceso penal fueron objeto de medida de aseguramiento, por cuanto en sentir del ente investigador, los mismos participaron en la comisión del delito de homicidio en persona protegida y desaparición forzada, que se encontraba, bajo su custodia, pero posteriormente, tanto la autoridad judicial de primera instancia como la de segunda, los absolvió al no encontrar una prueba contundente que comprometiera su responsabilidad penal en el punible, estableciendo que los mismos reaccionaron al escuchar tiros en medio de la oscuridad.

### **3.2.- Caso concreto**

De conformidad con lo desarrollado en precedencia se abordará el estudio de sub lite a la luz del título de imputación de falla en el servicio, conforme con los planteamientos de responsabilidad efectuados por la parte actora a la entidad enjuiciada, y lo indicado en el marco jurídico y jurisprudencial, por tanto para que, en esta instancia prosperen las súplicas de los demandantes, deberá establecerse los siguientes presupuestos;

El daño, lesión o perturbación a un bien protegido por el derecho.

Una falla del servicio, por acción, omisión, retardo o ineficiencia del mismo.

Un vínculo de causa efecto entre la falla y el daño.

---

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Expediente: 66001-23-31-000-2010-00235 01 (46.947).

### **El daño antijurídico**

Jurisprudencialmente, se ha entendido el **daño antijurídico** como "la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho"; o también se ha entendido como el daño que se produce a una persona a pesar de que "el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de "causales de justificación""<sup>5</sup>.

En este orden de ideas, se tiene que el daño como elemento de la responsabilidad extracontractual del Estado, debe "estar cabalmente estructurado, **razón por la cual se torna imprescindible acreditar que satisface los siguientes requisitos:** i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo, ii) debe lesionar un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y iii) debe ser cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente; por ende, no puede limitarse a una mera conjetura. (...) como quiera que la antijuridicidad del daño es el primer elemento de la responsabilidad, una vez verificada su existencia se debe determinar si es imputable o no a la entidad demandada; por tanto, le corresponde al juez constatar el daño como entidad, como violación a un interés legítimo, valorar si es o no antijurídico y, una vez estructurado como tal, analizar la posibilidad de imputación o no a la entidad demandada. **Si el daño no está acreditado, se torna inoficioso el estudio de la responsabilidad, por más que se encuentre acreditada alguna falla o falta en la prestación del servicio por parte de la Administración**"<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Sentencia del 2 de marzo de 2000, expediente 11945.

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION A Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá D.C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil quince (2015) Radicación número: 76001-23-31-000-2008-00974-01(38522) Actor: OMAR DE JESÚS CORTÉS SUÁREZ Y OTRA Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

Ahora bien, examinadas las pretensiones del libelo se advierte que el daño alegado se circunscribe a la privación de la libertad de los señores MANUEL PEÑUELA LAZO y JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA, que fue calificado de injusto.

Según las certificaciones expedidas por el Director del CRM UT Batallón de Policía Militar N° 4 de Medellín, el señor Juan José Ortiz Zapata estuvo privado de la libertad desde el 24 de mayo de 2012 al 14 de febrero de 2013.

La certificación allegada al expediente por parte del Batallón N° 11 Cacique Tirrome indicó que el señor Ortiz Zapata ingresó al centro carcelario el 25 de enero de 2010, siendo trasladado el 24 de julio de 2012 para el centro de reclusión táctica N° 4 CR Jorge Eduardo Sánchez Rodríguez con sede en Medellín.

El señor Manuel Peñuela Lazo ingresó al Centro de Reclusión Militar de la Unidad Táctica del Batallón de Apoyo y Servicios para el Combate N°11 Cacique Tirrome el día 25 de enero de 2010, quien fue trasladado el 14 de diciembre de 2012. (fls 563 a 575)

Los anteriormente señalados fueron privados de la libertad, por cuenta la Fiscalía General de la Nación de la Dirección de Fiscalías de Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario – Fiscalía 36 Especializada quien modificó la situación jurídica de los citados imponiéndoles medida de aseguramiento por su presunta participación en el homicidio del señor Juan Carlos Santos Ortega, tal como se observa a folios 187 a 241 del cuaderno principal.

**En este sentido, halla el Juzgado acreditado que los señores Juan José Ortiz Zapata y Manuel Peñuela Lazo, fueron privados de su libertad por aproximadamente 3 años y 20 días.**

Lo relacionado en precedencia, permite tener por demostrada la existencia del daño, razón por la que procederá el despacho a establecer si el mismo es atribuible a las entidades demandadas.

### 3.3.- De la falla en el servicio – nexos causal con el daño

En el caso de autos se encuentra probado que mediante providencia que calificó el mérito del sumario del 15 de enero de 2010, proferida por la DIRECCIÓN NACIONAL DE FISCALIAS UNIDAD NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO FISCALIA 36 ESPECIALIZADA, se resolvió modificar la situación jurídica imponiendo medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de excarcelación en contra de Manuel Peñuela Lazo y Juan José Ortiz Zapata, por estar incurso en calidad de COAUTORES MATERIALES en los delitos contemplados en el código penal colombiano artículos 165 y 166 desaparición forzada agravada en concurso con homicidio en persona protegida e infracciones al derecho internacional humanitario, por lo que se profirió resolución de acusación en su contra.

El 10 de abril de 2008 la Fiscalía inició su función investigativa y dentro de la cual adelantó una serie de diligencias como, desplazamiento a la zona de los hechos que se investigaban como también tomar declaraciones de los familiares de señor Juan Carlos Santos Ortega (q.e.p.d.), con el fin de encontrar los móviles que se tuvieron para acabar su vida, dando como resultado la resolución de acusación en contra de los aquí demandantes ( fls167 a 186).

Pese a lo anterior, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Sincelejo - Sucre profirió sentencia absolutoria el día 13 de febrero de 2013, (fls. 305 a 368) al no advertir la existencia de pruebas contundentes que permitieran inferir sin dubitación alguna la culpabilidad de los señores JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA y MANUEL PEÑUELA LAZO. Concluyó sobre el particular que:

*“Así las cosas, conforme al testimonio de Iván Darío Contreras Pérez, podemos afirmar con probabilidad de verdad, que la muerte de Juan Carlos Santos Ortega, fue el resultado del disparo con arma de fuego realizado contra su humanidad por el Cabo Toledo; cuando en la noche del 3 de noviembre de 2007 los militares Lucio Quinchucua Martínez, Manuel Peñuela Lazo, Cristófer Quezada González y Juan José Ortiz Zapata, creyendo estar respondiendo a un hostigamiento no lo era así, sino que respondían a un plan premeditado de hacer aparecer a la Fuerza de Tarea Conjunta con bajas operacionales, así como lo dio a conocer Iván Darío en su testimonio. Al respecto*

*precisó "cuando vamos llegando al punto ese finca, Toledo me dice a mí, por ahí está el ejército, cuando Toledo me dice eso, el muchacho se asusta y me dice como así, como el terreno estaba fangoso, ellos dos se bajan, y a mí la moto se me apaga, yo me enmaraño un poco con la moto, entonces el muchacho estaba muy desesperado, el cabo Toledo saco la pistola, le da un tiro y lo mato (sic), como estamos cerquita de la finca, Toledo me dice, provoquemos a los soldados que están ahí, empecemos a hacer tiros, cuando nosotros, empezamos a hacer tiros, ellos los soldados, nos constaron (sic) con tiros; y nosotros salimos en la moto huyendo, esa baja había que darla para que contara para la fuerza de tarea conjunta de Sucre; pues esos muchachos estaban nuevos, estaban recientes trasladados ahí, eran novatos y eran inocentes de todo lo que había pasado ahí.*

*Así las cosas, y contando en el plenario con prueba testimonial entregada por el soldado Profesional IVAN DARIO CONTRERAS, quien asevera que los jóvenes novatos e inocentes militares, no tuvieron nada que ver en la falsa operación en la que se dio muerte a SANTOS ORTEGA, resultando ellos víctimas de ese hecho criminal y con base en el material probatorio con que se cuenta en la presente investigación que no acreditada la certeza de la responsabilidad de los procesados Lucio Quinchucua Martínez, Manuel Peñuela Lazo, Cristofer Quezada González y Juan José Ortiz Zapata, se absolverán de la muerte de JUAN CARLOS SANTOS ORTEGA al no demostrarse los requisitos establecidos en el art 232 del C.P.P."*

Con lo anterior de marco, vislumbra el despacho que la privación de la libertad de los señores Manuel Peñuela Lazo y Juan José Ortiz Zapata, no estuvo idóneamente sustentada en las normas penales aplicables para ese momento ni mucho menos en el recaudo probatorio, dado que tanto la investigación como la medida de aseguramiento fueron fundadas en que al señor SANTOS ORTEGA lo mataron en desarrollo de una orden táctica por parte del Ejército Nacional, argumentándose haber sido dado de baja en combate. En la declaración que dio el señor Ivana Darío Contreras Pérez dijo ser coautor de dicho crimen al encontrarse en el momento exacto con el cabo Toledo quien fue el responsable de accionar el arma con que se le dio muerte al señor Santos Ortega.

Vale decir, que si bien había una teoría plausible con el material probatorio arrojado al proceso penal, no se le dio la importancia al momento de ser investigado dicho delito por parte de la Fiscalía General de la Nación a las declaraciones donde quedó claramente establecido que los aquí demandantes no tuvieron nada que ver en la comisión del ilícito, por cuanto fueron usados para hacer parecer la muerte del señor Santos Ortega como baja operacional en combate.

Aunado a lo anterior, se precisa que no se estableció un solo elemento de juicio que permitiera determinar que la limitación al derecho de la libertad fuera sucedida por una actuación culposa de los señores PEÑUELA LAZO y ORTIZ ZAPATA, dado que tal y como se demostró en el juicio penal tramitado en su contra, la conducta desplegada por éstos, fue la que se esperaba de un soldado que era atacado en medio de la oscuridad utilizando armas de fuego, y al estar realizando su trabajo de vigilancia en una zona rural del territorio nacional, pues de los hechos objeto de investigación en materia penal, se probó que los señores Juan José Ortiz Zapata y Manuel Peñuela Lazo fueron engañados por sus superiores con el fin de disfrazar el crimen de homicidio en persona protegida o (ejecución extrajudicial), para hacerla parecer una baja en combate de una persona perteneciente a un grupo al margen de la ley.

En ese sentido, evidencia el Despacho que la privación de la libertad de los señores PEÑUELA LAZO y ORTIZ ZAPATA en el lapso comprendido entre el 20 de enero de 2010 al 13 de febrero de 2013, impuesta por la Fiscalía General de la Nación, se tornó injusta al no existir ningún elemento probatoria que sustentara su participación en el delito que se le endilgó, y por cuanto no existe prueba que acredite que la limitación a su libertad fuera producto de una actuación culposa de los citados procesados.

Así las cosas, de acuerdo con lo analizado y comoquiera que el proceso penal siguió las reglas de la Ley 600 de 2000, marco legal que permitía a la Fiscalía General de la Nación expedir medidas de aseguramiento sin la revisión por cuenta del juez, el Despacho encuentra que en el caso de marras la Fiscalía General de la Nación es la única entidad responsable por la privación injusta de la libertad a la que fueron sometidos los señores PEÑUELA LAZO y ORTIZ ZAPATA, lo cual es independiente de la fecha en que se haya hecho efectiva.

Si bien, la Rama Judicial no contestó la demanda, no asistió a las diligencias dentro del presente asunto, este Despacho no evidencia grado de responsabilidad alguno frente a ésta entidad por cuanto del material

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
 REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
 DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
 DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

probatorio arrojado al presente proceso, se evidencia que no era dicha entidad la competente en ese momento procesal para expedir órdenes de captura, sino que esa era tarea de la Fiscalía General de la Nación.

Dirimida la responsabilidad patrimonial de la Fiscalía General de la Nación, continúa el Juzgado con el estudio de los perjuicios ocasionados según lo acreditado en el expediente.

### 3.4. Liquidación de los perjuicios

#### 3.4.1 Daño Moral

Para tasar esa clase de daño el Juzgado acudirá a los referentes para la reparación de perjuicios inmateriales, según la línea jurisprudencial unificada del Consejo de Estado, quien enseña que *"debe verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que estas se hallen respecto del lesionado"*. Lo anterior según el siguiente cuadro:

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Reglas para liquidar el perjuicio moral derivado de la privación injusta de la libertad	Victima directa, cónyuge o compañero (a) permanente y parientes en el 1° de consanguinidad	Parientes en el 2° de consanguinidad	Parientes en el 3° de consanguinidad	Parientes en el 4° de consanguinidad y afines hasta el 2°	Terceros damnificados
Término de privación injusta en meses		50% del Porcentaje de la Víctima directa	35% del Porcentaje de la Víctima directa	25% del Porcentaje de la Víctima directa	15% del Porcentaje de la Víctima directa
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5
Superior a 1 e inferior a 3	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7,5	5,25	3,75	2,25

De este modo, teniendo en cuenta que la privación de la libertad de los señores **MANUEL PEÑUELA LAZO** y **JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA** fue de aproximadamente 36 meses y 20 días (fls. 2) se reconocerá en favor de estos,

en calidad de víctimas directas la suma equivalente a **100 salarios mínimos legales vigentes** por concepto de perjuicios morales.

**GRUPO FAMILIAR N°1 (Juan José Ortiz Zapata).**

Juan Daniel Ortiz Rodelo en su calidad de hijo, Ángela María Zapata Henao en su calidad de madre, Luis Hernando Ortiz Marín en su calidad de padre, y Viviana Margarita Rodeio en su calidad de compañera permanente se les reconocerá lo equivalente en pesos de **Cien Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (100 smlmv)** a cada uno de conformidad con los documentos allegados con la demanda con los que se puede comprobar el parentesco de éstos con el señor JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA (fls. 92 a 129), como también con el testimonio rendido obrante en el CD del Despacho comisorio llevado a cabo ante el Juez 36 Administrativo de Medellín donde se pudo establecer el dolor y congoja de los familiares directos del señor antes mencionado.

Ahora bien, a las siguientes personas Lupe Andrea Ortiz Zapata, Diana Yamile Ortiz Zapata, Linsy Dayana Marriaga Zapata, Monica Chirley Ortiz Zapata y Johan Francisco Ortiz Zapata en su calidad de hermanos del señor Juan José Ortiz Zapata se reconocerá lo equivalente en pesos de **cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (50 smlmv)**.<sup>7</sup>

Respecto de los señores Rosmira Ortiz Marín, Jorge Hugo Zapata Henao, Margarita Zapata Henao, María Eugenia Zapata Henao, Juan Camilo Zapata Henao, William Antonio Zapata Henao, Isabel Álvarez Ortiz, Juana Álvarez Ortiz, Emmanuel Álvarez Ortiz, Valentina Urrego Ortiz, Tatiana Gutiérrez Zapata, Laura Gutiérrez Zapata, Santiago Gutiérrez Zapata, Felipe Gutiérrez Zapata, Julián David Dávila Zapata, Sara Natasha Dávila Zapata, Rommel Emilio Jiménez Zapata, Sofía Zapata Ramírez, Catalina Gutiérrez Zapata, Santiago Zapata Zuluaga, Diego Alejandro Gómez Ortiz y Diana Marcela Gómez Ortiz, no se les reconocerá ningún monto por daños moral,

---

<sup>7</sup> Folios 8 a 12 Cuaderno principal.

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

en la medida que no son familiares cercanos de la víctima, por lo que no se presume el perjuicio, y no existe material probatorio que acredite que los citados hubiesen sufrido perjuicios morales por la privación de la libertad del señor Juan José Ortiz Zapara.

### **GRUPO FAMILIAR N° 2 (Manuel Peñuela Lazo)**

A los señores Diana Cecilia González Gutiérrez en calidad de compañera permanente, Manuel David Peñuela González en calidad de hijo, Olga Lucia Lazo Martínez en calidad de madre, se les reconocerá el equivalente en pesos a **cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv)**.

Al señor José Luis Peñuela Lazo en su calidad de hermano se reconocerá lo equivalente en pesos de **cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (50 smlmv)**.

Respecto a los señores Juan Diego Peñuela Díaz y José Manuel Peñuela Díaz, no se les reconocerá ningún monto por daño moral, en la medida que no son familiares cercanos, por lo que no se presume el perjuicio, y no existe material probatorio que acredite que los citados sufrieron perjuicios morales por la privación de la libertad del señor Manuel Peñuela Lazo.

### **3.4.2. Daños a la vida de relación o alteraciones graves a las condiciones de existencia**

El daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflictiva del ser humano; en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona, derechos o intereses jurídicos de la víctima directa o de los perjudicados que logren acreditar efectivamente que padecieron ese daño autónomo e independiente, sin que quede cobijado por otra tipología.

*“Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés*

*legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación ...*

*Este daño, entonces, debe ser de grave entidad o trascendencia, lo que significa que no debe ser una simple molestia la que constituye el objeto de la tutela civil. Naturalmente que toda persona, en tanto pertenece a un conglomerado social y se desenvuelve en él, está llamada a soportar desagrados o perturbaciones secundarias ocasionadas por sus congéneres dentro de ciertos límites, no siendo esas incomodidades las que gozan de relevancia para el derecho; pues es claro que prácticamente cualquier contingencia contractual o extracontractual apareja algún tipo de inconvenientes*

*“De igual manera el fallador habrá de examinar si el resarcimiento que se reclama por concepto de daño a un bien esencial de la personalidad, se halla comprendido en otro rubro susceptible de indemnización, como puede ser el perjuicio patrimonial, el moral, a la salud, o a la vida de relación; a fin de evitar en todo caso un doble resarcimiento de la misma obligación<sup>8</sup>..*

Lo anteriormente expuesto por el Consejo de Estado se traduce en que la vulneración a un interés jurídico constitucionalmente resguardado no deja de ser resarcible por el hecho de no tener consecuencias en la afectación de otros bienes como el patrimonio, la vida de relación, o la esfera psíquica o interior del sujeto. El derecho fundamental afectado debe comprometer directamente la dignidad humana del damnificado y además, el menoscabo debe estar plenamente demostrado, todo ello con el fin de evitar una doble indemnización.

En ese sentido el juzgado deberá negar su reparación por cuanto esta indemnización que pretende el demandante se subsume en otro tipo de perjuicio.

Así las cosas observando la prueba documental obrante a folios 140 a 165 y 537 a 563 se puede establecer que respecto a Juan José Ortiz Zapata, existe

---

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., veinte (20) octubre de dos mil catorce (2014) Radicación número: 05001-23-31-000-2004-04210-01 (40.060)

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

antecedente de que fue atendido por psiquiatría por causa de los hechos que motivaron su privación de libertad.

Se observa que de los testimonios recogidos y consignados dentro del cuaderno de despacho comisorio se logra establecer que la vida del señor Ortiz Zapata si se vio afectada respecto a sus familiares y conocidos por haber sido privado de la libertad, al ser sindicado de homicidio en persona protegida y desaparición forzada, razón por la que este Despacho le reconocerá por daños a la salud el equivalente en pesos de **cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 SMLMV.)**

Frente al demandante Manuel Peñuela Lazo, no se hará reconocimiento alguno por cuanto no se probó la afección a un interés jurídico constitucionalmente resguardado o a la salud.

En conclusión, se encuentra demostrado que los señores Juan José Ortiz Zapata y Manuel Peñuela Lazo fueron privados injustamente de su libertad, por orden de la Fiscalía General de la Nación entre el 20 de enero de 2010 al 13 de febrero de 2013, por lo que se declarará la responsabilidad patrimonial de dicha entidad. Se negaran las pretensiones frente a la demandada Rama Judicial.

### **3.5. Costas y agencias en derecho**

Se proferirá sentencia de condena en costas. Respecto de las denominadas agencias en derecho, su tarifa se encuentra fijada en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura. Así, en materia de lo Contencioso Administrativa, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el numeral 1 ordinal i fijándose para los procesos declarativos en general en primera instancia **con cuantía**, entre el 4% y el 10% de lo pedido.

Ahora bien, en concordancia con el artículo 2º del Acuerdo en mención, la determinación de las agencias "*tendrá en cuenta, dentro del rango de las tarifas mínimas y máximas establecidas por este acuerdo, la naturaleza, la*

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL. Y TRO

*calidad y la duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente. la cuantía del proceso y demás circunstancias especiales directamente relacionadas con dicha actividad, que permitan valorar la labor jurídica desarrollada, sin que en ningún caso se puedan desconocer los referidos límites."*

Es por lo anterior, que el Despacho fija como agencias en derecho el cuatro por ciento (4%) del valor de las pretensiones de la demanda en el fallo, a cargo de la Fiscalía General de la Nación.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Sesenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: NEGAR** las pretensiones de la demanda respecto de la **NACIÓN – RAMA JUDICIAL** de conformidad con la parte motiva del presente fallo.

**SEGUNDO: DECLARAR** la responsabilidad patrimonial de la **Fiscalía General de la Nación** por la privación injusta de la libertad de los señores Juan José Ortiz Zapata y Manuel Peñuela lazo, por las razones indicadas en la parte motiva de esta providencia

**TERCERO:** A título de reparación del **daño moral**, condenar a la Fiscalía General de la Nación a pagar a la parte demandante lo siguiente:

Para MANUEL PEÑUELA LAZO y JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de la presente sentencia, para cada uno.

#### **Grupo Familiar N° 1**

Para Juan Daniel Ortiz Rodelo en su calidad de hijo, Ángela María Zapata Henao en su calidad de madre, Luis Hernando Ortiz Marín en su calidad de

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA.PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

padre, y Viviana Margarita Rodelo en su calidad de compañera permanente el equivalente a **Cien Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (100 smlmv)** para cada uno.

Para Lupe Andrea Ortiz Zapata, Diana Yamile Ortiz Zapata, Linsy Dayana Marriaga Zapata, Mónica Chirley Ortiz Zapata y Johan Francisco Ortiz Zapata en su calidad de hermanos del señor Juan José Ortiz Zapata el equivalente en pesos de **cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (50 smlmv)** para cada uno.

#### **GRUPO FAMILIAR N° 2**

Para Diana Cecilia González Gutiérrez en calidad de compañera permanente, Manuel David Peñuela González en calidad de hijo, Olga Lucia Lazo Martínez en calidad de madre, el equivalente en pesos a **cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 smlmv)** para cada uno.

**Para** José Luis Peñuela Lazo en su calidad de hermano el equivalente en pesos de **cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (50 smlmv)**

**CUARTO:** A título de reparación de **daño a la salud**, condenar a la Fiscalía General de la Nación a pagar al señor JUAN JOSÉ ORTIZ ZAPATA la suma equivalente a 100.SMLMV de conformidad con la parte motiva del presente fallo.

**QUINTO: NEGAR** los daños morales solicitados por los demandantes Rosmira Ortiz Marín, Jorge Hugo Zapata Henao, Margarita Zapata Henao, María Eugenia Zapata Henao, Juan Camilo Zapata Henao, William Antonio Zapata Henao, Isabel Álvarez Ortiz, Juana Álvarez Ortiz, Emmanuel Álvarez Ortiz, Valentina Urrego Ortiz, Tatiana Gutiérrez Zapata, Laura Gutiérrez Zapata, Santiago Gutiérrez Zapata, Felipe Gutiérrez Zapata, Julián David Dávila Zapata, Sara Natasha Dávila Zapata, Rommel Emilio Jiménez Zapata, Sofía Zapata Ramírez, Catalina Gutiérrez Zapata, Santiago Zapata Zuluaga, Diego Alejandro Gómez Ortiz y Diana Marcela Gómez Ortiz que conforman el

EXPEDIENTE No: 11001336064-2016-00048-00  
REPARACION: SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA  
DEMANDANTE: Juan José Ortiz Zapata y Otros  
DEMANDADO: NACIÓN-RAMA JUDICIAL Y TRO

grupo familiar N° 1, y por los señores Juan Diego Peñuela Díaz y José Manuel Peñuela Díaz que conforman el grupo familiar N° 2, y las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con la parte motiva de esta sentencia.

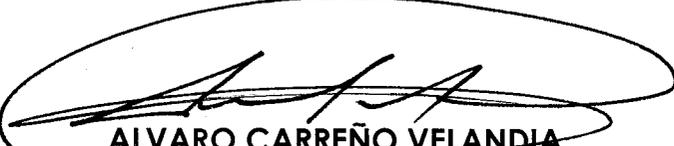
**SEXTO: CONDENAR** en costas a la demandada Fiscalía General de la Nación y fijar como **agencias en derecho** a favor de la parte actora, el **cuatro por ciento (4%)** de las pretensiones de la demanda reconocidas en la sentencia.

**SÉPTIMO:** La sentencia deberá cumplirse dentro de los términos previstos en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y subsiguientes.

**OCTAVO:** Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación, de conformidad con lo previsto en el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011.

**NOVENO: NOVENO: ORDENAR** la devolución del saldo de los gastos a la parte actora, si los hubiere.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ALVARO CARREÑO VELANDIA**

**Juez**

