



Bogotá D.C, veinticinco (25) de febrero de dos mil veinte (2020)

JUEZ	ÁLVARO CARREÑO VELANDIA
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
RADICACIÓN No.:	1100133430 64- 2016 00423- 00
PDEMANDANTE:	MARCO ANTONIO CRUZ PIÑEROS y otros
DEMANDADO:	NACIÓN - RAMA JUDICIAL, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

REPARACIÓN DIRECTA SENTENCIA No. 12

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 15 de junio de 2016, los señores Marco Antonio Cruz Piñeros, Myriam Rodríguez Guapacha, en nombre propio y en el de sus menores hijos Gelen Gisela Cruz Rodríguez, Daniela Cruz Rodríguez; Natalia Carolina Cruz, Adelina Piñeros Cruz, Néstor Henry Pabón Piñeros, Patricia Pabón Piñeros, José Alfredo Cruz Piñeros y Carlos Arturo Cruz Piñeros, actuando por conducto de apoderado judicial presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa en contra de la NACIÓN- RAMA JUDICIAL, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a efectos de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

"PRIMERA: Que se declare administrativamente responsables a **LA NACIÓN - RAMA JUDICIAL**, representada legalmente por su director ejecutivo o quien delegue para ello, así como a la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL** representada legalmente por el fiscal general de la nación o quien haga sus veces al momento

de la notificación, por infringir el Art. 90 de la Constitución Política, POR EL DAÑO ANTIJURÍDICO y perjuicios causados a nuestros poderdantes, el señor **MARCO ANTONIO CRUZ PIÑEROS** (afectado), y **MIRIAM RODRIGUEZ GUAPACHA**, (Esposa), quienes actúan en su propio nombre, así como en representación de sus menores hijos **GELEN GISELA CRUZ RODRÍGUEZ (hija)**, **DANIELA CRUZ RODRÍGUEZ (hija)**, **NATALIA CAROLINA CRUZ (hija)**, **ADELINA PIÑEROS CRUZ**, **NÉSTOR HENRY PABÓN PIÑEROS**, **PATRICIA PABÓN PIÑEROS**, **JOSÉ ALFREDO CRUZ PIÑEROS**, (Hermano) **CARLOS ARTURO CRUZ PIÑEROS (Hermano)**, por ser estas entidades quienes de una u otra forma sin tener la convicción necesaria para declarar la culpabilidad de mi prohijado solicitaron y concedieron la Medida de Aseguramiento, produciendo como resultado del mismo la privación injusta del señor **MARCO ANTONIO CRUZ PIÑEROS**.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior declaración y a TITULO DE INDEMNIZACIÓN, se ORDENE a que **LA NACIÓN - RAMA JUDICIAL, LA NACIÓN - FISCALÍA GENERAL** paguen en forma solidaria, a mis mandantes como mínimo la suma **TOTAL DE PERJUICIOS DE (\$ 773.267.122) SETECIENTOS SETENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL CIENTO VEINTIDÓS PESOS M/ TE** correspondiente a los perjuicios de carácter PATRIMONIAL Y EXTRAPATRIMONIAL (MORAL, MATERIAL) que les causaron, sin que el señalamiento de la cuantía constituya limitación para que le sean reconocidos perjuicios de la naturaleza y cuantía que resulten probados dentro del proceso, en caso de no llegar a un acuerdo en la Conciliación que se está solicitando.

TERCERA: Se servirán ordenar que la parte demandada le den cumplimiento a la sentencia o conciliación en los términos de los artículos 192 y 193 del C.C.A.

CUARTA: La CONDENA en firme, devengará intereses moratorios a la tasa más alta fijada por la Súper-Intendencia Bancaria. (...)"

1.2.- HECHOS

Se resumen los hechos narrados por la parte demandante (fls. 61 a 63 C.1) de la siguiente manera:

- El señor MARCO ANTONIO CRUZ PIÑEROS, fue procesado penalmente bajo el radicado N° 2012-0010 y N.I 168953, por los delitos de homicidio, lesiones

personales, secuestro, hurto y concierto para delinquir.

-. El 12 de septiembre del 2011, la Fiscalía 43 Especializada profirió contra el señor MARCO ANTONIO CRUZ PIÑEROS resolución de acusación.

-. Con motivo de este proceso el señor MARCO ANTONIO CRUZ PIÑEROS, permaneció detenido del 13 de enero del 2011 al 25 de marzo del 2015, según auto que ordenó y dictó medida de aseguramiento contra el mismo el día 17 de enero del 2011, acto que fuera expedido y suscrito por la FISCALÍA ESPECIALIZADA 43 DE DERECHOS HUMANOS, permaneciendo así privado de su libertad, hasta el día 25 de marzo del 2015, cuando salió en libertad, conforme a la orden impartida según BOLETA DE LIBERTAD derivada o emanada del JUZGADO 5 PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTÁ.

-. Luego de agotado el proceso penal, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión del Distrito Judicial de Yopal Casanare, profirió dentro del proceso radicado: 2012 – 0010 y N.º 168953, sentencia absolutoria del (24) de febrero del 2015, en la cual se tomó la decisión de ABSOLVER al señor Marco Antonio Cruz Piñeros de los cargos que se le imputaban, por falta de pruebas.

-. El señor MARCO ANTONIO CRUZ PIÑEROS, como consecuencia de la detención fue remitido en varias oportunidades a atención médica, y su patrimonio se vio afectado con la detención, por los gastos que tuvo que sufragar en su defensa.

1.3.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante auto del 26 de enero de 2018 se tuvo por no contestada la demanda por parte de las demandadas Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, por haber sido presentadas por fuera del término legal para hacerlo (fl. 304).

1.4.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 15 de junio de 2016 y por reparto correspondió inicialmente al Juzgado 24 Administrativo de Oralidad de Bogotá (fl.189), el que mediante providencia del 24 de junio de 2016 declaró la falta de competencia, disponiendo la remisión a los Juzgados de la Sección Tercera.

Mediante auto del 15 de junio de 2017 se admitió el libelo, disponiendo la notificación a la parte demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (folios 259 a 261).

Con fecha 26 de enero de 2018, se fijó fecha y hora para llevar a cabo audiencia inicial (fl. 304), reprogramada mediante auto del 18 de junio de 2018 (fl. 308)

El 25 de junio de 2018, se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, en la cual se fijó el litigio en los siguientes términos (fls. 310-315):

"(...)se centra en establecer si el estado a través de la Nación- Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación son responsables administrativa y extracontractualmente de los perjuicios presuntamente ocasionados a los demandantes por la privación de la libertad de que fue objeto el señor Marco Antonio Cruz Piñeros y en consecuencia determinar si existe lugar a condena por tal evento, si hay lugar al reconocimiento y pago de los perjuicios morales y materiales solicitados o si se configura algún eximente de responsabilidad. "

El 18 de junio de 2019 se celebró la audiencia de pruebas (fls. 340 y 341) en la que de conformidad con el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, 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.

1.5.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.5.1. Fiscalía General de la Nación (fls. 343 a 351).

Advirtió el apoderado que sobre dicha entidad no puede recaer título de imputación.

Señaló que la entidad encontró reunidas las exigencias de la ley 600 de 2000, para proferir medida de aseguramiento y resolución de acusación contra Marco Antonio Cruz Piñeros, en las pruebas legalmente recaudadas y arrojadas a la investigación.

Los indicios graves con los cuales contó el ente acusador en contra de Marco Antonio Cruz Piñeros, obedecieron en primer lugar a las órdenes del grupo de autodefensas campesinas del Casanare, y en las mismas se mencionaba al citado con el alias de Ratón, por esta razón se ordenó su vinculación para ser escuchado en indagatoria. Que dentro del proceso penal el señor Josue Darío Orjuela Martínez alias "Solin" admitió la responsabilidad en el hecho y la participación de alias "Ratón" y admitió que los hechos se realizaron contra la patrulla de la Sijin.

Que de las pruebas recaudadas, entre ellas el testimonio de Luswin Ramiro Reales, se indicó que el señor Cruz Piñeros hacía parte del grupo delincucional.

Adujo que, la Fiscalía General de la Nación en cumplimiento de sus funciones, adelantó la investigación penal como era su deber legal.

Señaló que debe tenerse en cuenta que el juez de conocimiento en ningún momento en el texto en la sentencia absolutoria advirtió alguna irregularidad frente a lo actuado por la Fiscalía, además la absolución se dio por duda no porque el demandante haya probado su inocencia.

Indicó que la demandante no probó la falla en el servicio de la Fiscalía General de la Nación, ni mucho menos el error judicial, dado que la investigación penal era una labor que la Fiscalía tenía el deber de adelantar para esclarecer la verdad.

Como causales eximentes de responsabilidad, solicitó que se declare:

- Inexistencia del daño antijurídico: Dado que la actuación de la Fiscalía se encuadra en las normas penales vigentes para la época de los hechos, y no excedieron las cargas que debe soportar el individuo como integrante de la sociedad.

- Culpa de Terceros: Dadas las declaraciones rendidas en el proceso penal por terceros en contra del señor Marco Antonio Cruz Piñeros.

- Culpa exclusiva de la Víctima: Toda vez que el actuar ilegal y reprochable del demandante, ocasionó el inicio de la investigación penal.

1.5.3.- Parte demandante (fls. 366 a 382)

Reiteró los argumentos expuestos en la demanda, señaló que se demostró que el señor Marco Antonio Cruz Piñeros, estuvo privado de la libertad, con la certificación de detención aportada la expediente.

Indicó que de acuerdo a la jurisprudencia sobre la responsabilidad del estado por privación injusta, basta simplemente que se establezca la exoneración penal para condenar, toda vez que el estado a través de funcionarios competentes debe ser a lo máximo prudente al imponer y restringir la libertad de los ciudadanos.

Argumentó que el Consejo de Estado en sentencia 13168 del 14 de diciembre de 2006, preceptuó que un particular no tiene por qué soportar sin la

correspondiente compensación la carga que significa estar privado de la libertad, así mismo que el alto órgano ha pasado por cuatro momentos de evolución en el tratamiento de la responsabilidad generada por la privación de libertad, siendo el último que en casos de absolución incluso por indubio pro reo, el Estado debe reparar.

Finalizó, argumentando que la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial no contaban con elementos materiales suficientes para presentar un escrito de acusación en contra de Marco Antonio Cruz Piñeros por lo que debía ser dejado inmediatamente en libertad, situación que desconocieron las demandadas vulnerando el principio indubio, pro liberarte, pro libertatis y pro hombre.

La demandada Nación- Rama Judicial, no presentó alegatos de conclusión.

2.- CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia

Este Despacho es competente para decidir la presente controversia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155, numeral 6º y 156 numeral 6º 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 fue víctima el señor Marco Antonio Cruz Piñeros del 13 de enero del 2011 al 25 de marzo del 2015.

2.3.- Hechos probados

De la prueba documental aportada se encuentra demostrado que:

- El señor marco Antonio Cruz Piñeros estuvo privado de la libertad por los delitos de homicidio en la persona de Fredy Alexander Lozano Novoa, secuestro y lesiones personales, concierto para delinquir y tráfico de armas, en la cárcel la modelo desde el 13 de enero de 2011 hasta el 13 de agosto de 2012, siendo trasladado al establecimiento penitenciario y carcelario de Yopal, donde permaneció recluido desde el 12 de agosto de 2012 hasta el 16 de agosto de 2012, devuelto a la cárcel la modelo en donde permaneció

desde el 17 de agosto de 2012 hasta el 25 de marzo de 2015; conforme a la certificación emitida por el INPEC (fl. 108-109).

-. El 24 de febrero de 2015, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Yopal (Casanare), profirió sentencia de primera instancia, dentro del proceso No. 2012-0010, mediante la cual absolvió al señor Marco Antonio Cruz Piñeros por los delitos de concierto para delinquir, homicidio, lesiones personales, secuestro y hurto, providencia adicionada mediante auto del 19 de marzo de 2015 (fls. 85-104 y 118-119).

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, está 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 señaló¹:

*"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 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 unificación² 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 iudice 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 uno objetivo basado en el daño especial —como antes se anotó—, no constituye óbice para que se afirme, que en determinados supuestos concretos, además del

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

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

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 demuestra una clara falla del servicio al momento de librar la medida coercitiva."*³

El Despacho precisa que a partir de la expedición de la Ley 270 de 1996 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

³ 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

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 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 ello⁴.

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 o dolo, analizado desde la óptica del derecho civil.

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

4 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).

tanto para que en esta instancia prosperen las súplicas de la parte demandante, 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.

a.- 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"*⁵.

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 antijuricidad 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"**⁶

Ahora bien, examinadas las pretensiones del libelo se advierte que el daño alegado se circunscribe a la privación de la libertad del señor Marco Antonio Cruz Piñeros, que fue calificada de injusta.

En este contexto, al revisar el material probatorio para establecer el primer elemento de la responsabilidad, esto es, el **daño**, se observa que según la

⁵ Sentencia del 2 de marzo de 2000, expediente 11945.

⁶ 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

certificación expedida por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC (fl. 108) el señor Marco Antonio Cruz Piñeros:

"1.- INGRESO AL ESTABLECIMIENTO CARCELARIO DE BOGOTÁ "LA MODELO" EL 13 DE ENERO DE 2011 MEDIANTE AUTO QUE DICHA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO DEL 17 DE ENERO DE 2011 SUSCRITO POR LA FISCALÍA 43 ESPECIALIZADA DE LA UNIDAD NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO DE BOGOTÁ, POR EL PRESUNTO DELITO DE COAUTOR DE HOMICIDIO EN LA PERSONA DE FREDY ALEXANDER LOZANO NOVOA, SECUESTRO Y LESIONES PERSONALES, CONCIERTO PARA DELINQUIR, TRÁFICO DE ARMAS Y LIBRA BOLETA DE DETENCIÓN OFICIO NO. 003 DEL 12 DE ENERO DE 200 PROCESO 2117, REGISTRA COMO FECHA DE CAPTURA: 12 DE ENERO DE 2011, PERMANECIÓ RECLUIDO EN LAS INSTALACIONES DE LA CÁRCEL NACIONAL MODELO HASTA EL 13 DE AGOSTO DE 2012 Y SALIÓ TRASLADADO PARA EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE YOPAL MEDIANTE RESOLUCIÓN NO. 114 DEL 1 DE AGOSTO DE 2012 A REMISIÓN JUDICIAL.

2. REGISTRA EN EL SISIPEC FECHA DE INGRESO AL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE YOPAL EL 13 DE AGOSTO DE 2012 Y FECHA DE SALIDA EL 16 DE AGOSTO DE 2012 CANDO ES DEVUELTO AL ESTABLECIMIENTO CARCELARIO DE BOGOTÁ DE LA DILIGENCIA JUDICIAL.

3.- INGRESO NUEVAMENTE AL ESTABLECIMIENTO CARCELARIO DE BOGOTÁ "LA MODELO" EL 17 DE AGOSTO DE 2012 PROCEDENTE DEL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE YOPAL, PERMANECIÓ RECLUIDO EN LAS INSTALACIONES DE LA CÁRCEL NACIONAL MODELO HASTA EL 25 DE MARZO DE 2015 Y SALIÓ EN LIBERTAD MEDIANTE BOLETA DE LIBERTAD NO. 00562-5 EMANADA DEL JUZGADO QUINTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTÁ, (..)"

En este sentido, halla el Juzgado acreditado que quien funge como víctima directa en el medio de control de la referencia, fue privado de su libertad por aproximadamente 4 años, 2 meses y 12 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 la entidad demandada.

b.- De la falla en el servicio – nexo causal con el daño

Examinado el libelo introductorio, vale precisar que el proceso penal seguido en contra del señor Marco Antonio Cruz Piñeros, objeto de estudio, fue tramitado a la luz de la Ley 600 de 2000, razón por la que se hace necesario citar los artículos referidos a la medida de aseguramiento que contemplaba dicha norma:

"Artículo 355. Fines. La imposición de la medida de aseguramiento procederá para garantizar la comparecencia del sindicado al proceso, la ejecución de la pena privativa de la libertad o impedir su fuga o la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir o deformar elementos probatorios importantes para la instrucción, o entorpecer la actividad probatoria.

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.

Artículo 357. Procedencia. 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.

en cuanto a la procedencia específica

2. Por los delitos de:

-. Homicidio culposo agravado (C. P. artículo 110).

-. Lesiones personales (C. P. artículo 112 inciso 3º, 113 inciso 2º, 114 inciso 2º y 115 inciso 2º).

(...)"

Conforme a los artículos citados 355, 356 y 357 de la ley 600 de 2000, la Fiscalía impondría medida de aseguramiento privativa de la libertad cuando apareciera por lo menos dos indicios graves de responsabilidad y el delito investigado tuviera prevista pena de prisión cuyo mínimo fuera o excediera de cuatro (4) años.

En el sublite, la Fiscalía 43 Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de Bogotá, mediante auto del 17 de enero de 2011 dictó medida de aseguramiento en contra del señor Marco Antonio Cruz Piñeros, como presunto autor de los delitos de homicidio en la persona de Fredy Alexander Lozano Novoa, secuestro, lesiones personales, concierto para delinquir y tráfico de armas. (fl. 108).

Si bien es cierto al plenario no se aportó copia de la decisión mediante la que se dictó medida de aseguramiento, de la decisión proferida por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión de fecha 24 de febrero de 2015, mediante la que se absolvió al señor Marco Antonio Cruz Piñeros, se deduce que para que la Fiscalía emitiera medida de aseguramiento y posteriormente resolución de acusación, se basó en el material probatorio que a la fecha obraba en el proceso, cuál era la denuncia de Gladys Gómez Galvis que señaló como responsable de los hechos investigados a alias "Ratón"; así como la orden de batalla de los miembros de las autodefensas del Casanare en donde se establecía la participación de alias "ratón" y el informe No 750, ADEVI- SIGIN DECAS emitido por el agente Julio Andrés Rada Guzmán, en el que se asintió que mediante oficio No. 0679 de fecha 03-11-04 se solicitó la identificación e individualización de los presuntos implicados en los hechos investigados obteniendo como respuesta el oficio No. 1167 del 9 de noviembre en el que se informó que en las anotaciones de inteligencia se hallaron los registros de alias "Ratón", sobrenombre que correspondía a la persona de Marco Antonio Cruz Piñeros identificado con cedula 7231583. (fl. 94-95)

Es así que con base en las pruebas documentales, y los informes de inteligencia recepcionados, la Fiscalía decidió centrar su investigación en el señor Marco Antonio Cruz Piñeros, como bien lo indicó el juez de primera instancia. (fl. 94)

También estableció el Juez de conocimiento que existieron varias coincidencias en las declaraciones recepcionadas y el material probatorio obrante en el plenario para deducir que alias "ratón" participó en los hechos materia de investigación. (fl. 95).

Así las cosas, de acuerdo con lo analizado y como quiera 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 contaba con los dos indicios graves de responsabilidad que exigía el artículo 356 de la Ley 600 de 2000, pues existía la denuncia por parte de la oficial Gladys Gómez Galvis, en la que se mencionó que en los hechos ocurridos el 5 de diciembre de 2003, cuando se desplazaban en la patrullada y la policía 4 uniformados desde el municipio de Villanueva a Yopal, a la altura del puente Tacuya fueron interceptados por dos vehículos donde fueron sometidos y en que resultó muerto el señor Fredy Alexander Lozano Novoa, y herido Jairo Álvarez Ladino, escucho que se llamaban por alias ratón, alacrán y arpía.

Además, de la declaración inicial, se contaba con la orden de batalla de las autodefensas y el informe de inteligencia en el que se estableció que alias ratón correspondía al nombre de Marco Antonio Cruz Piñeros; y teniendo en cuenta que los delitos por lo que estaba siendo investigado el señor Cruz Piñeros, se encuentran taxativamente citados en el artículo 357 de la Ley 600 de 2000, para los cuales procede la medida de aseguramiento, es claro para el Despacho que la medida de aseguramiento era procedente.

Ahora bien, la medida de aseguramiento de detención preventiva a que se refiere el artículo 355 de la Ley 600 del 2000, no es contraria al principio de presunción de inocencia, pues su justificación deviene de la necesidad de garantizar la comparecencia del sindicado, impedir su fuga, la continuación de la actividad delictual y evitar que se entorpezca la actividad probatoria.

De esta manera, la medida de aseguramiento impuesta por la Fiscalía 43 Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de Bogotá, se efectuó conforme los disponían los artículos 354, 355 y 356 de la Ley 600 del 2000, ya que, en su parecer, en contra del señor Marco Antonio Cruz Piñeros se configuraban por lo menos dos indicios graves que la justificaban.

Cabe indicar que la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha señalado respecto al principio de presunción de inocencia, lo siguiente:

"(...)

*Ahora, como se sabe, a medida que transcurre el proceso penal la exigencia de la prueba sobre la responsabilidad en la comisión de un hecho punible es mayor, de modo que, **para proferir una medida de aseguramiento de detención preventiva, basta que obren en contra de la persona sindicada del hecho punible indicios graves de responsabilidad penal, según los ya mencionados artículos 388⁸ del Decreto 2700 de 1991, 356⁹ de la Ley 600 de 2000 e, incluso, el 308¹⁰ del Código de Procedimiento***

⁷ El artículo 355 de la Ley 600 del 2000, preveía: "La imposición de la medida de aseguramiento procederá para garantizar la comparecencia del sindicado al proceso, la ejecución de la pena privativa de la libertad o impedir su fuga o la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir o deformar elementos probatorios importantes para la instrucción, o entorpecer la actividad probatoria"

⁸ "Son medidas de aseguramiento para los imputables, la conminación, la caución, la prohibición de salir del país, la detención domiciliaria y la detención preventiva, las cuales se aplicarán cuando (sic) contra del (sic) sindicado resultare por lo menos un indicio grave de responsabilidad, con base en las pruebas legalmente producidas en el proceso...".

⁹ "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...".

¹⁰ "El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la

Penal hoy vigente; pero, dicha carga cobra mayor exigencia a la hora de proferir sentencia condenatoria, toda vez que para ello se requiere plena prueba de la responsabilidad. Así, **las decisiones que se profieren en cada una de las etapas de la investigación tienen requisitos consagrados en disposiciones adjetivas distintas** y, por ello, unos son los requisitos sustanciales que se exigen para que proceda la imposición de la medida de detención preventiva (contemplados en los artículos recién citados), otros los que se dan para calificar el mérito del sumario a través de la resolución de acusación (artículos 441 y 442 del Decreto 2700 de 1991, artículos 397 y 398 de la Ley 600 de 2000 y artículos 336 y 337 de la Ley 906 de 2004) y otros -bien distintos- los existentes para condenar, pues para esto último es preciso, como ya se dijo, tener total convicción, esto es, certeza plena de la responsabilidad del enjuiciado en la comisión del ilícito.

Por consiguiente, puede llegar a ocurrir **que estén reunidas las condiciones objetivas para resolver la situación jurídica del procesado con medida de aseguramiento de detención preventiva e, incluso, para proferir resolución de acusación en su contra y que, finalmente, la prueba recaudada permita absolverlo o resulte insuficiente para establecer su responsabilidad penal**, evento este último en el cual debe prevalecer la presunción de inocencia o, si es del caso, la decisión debe sujetarse al principio de in dubio pro reo, pero nada de ello implica, por sí mismo, **que los elementos de juicio que permitieron decretar la medida de aseguramiento hayan sido necesariamente desvirtuados en el proceso penal y que la privación de la libertad haya sido, por tanto, injusta**. Por esta razón, pretender que la imposición de una medida de aseguramiento, como la detención preventiva, se funde en la recaudación de una plena prueba de responsabilidad penal no es otra cosa que la contraposición a los postulados procesales dispuestos para tal fin por el legislador y a las atribuciones que la Constitución ha otorgado con ese mismo propósito a los jueces y a los órganos de investigación (...)"¹¹.

Es así que, teniendo en cuenta la clase de delitos y los indicios graves de responsabilidad que se encontraban hasta ese momento, evidencia el Despacho que la medida impuesta por la Fiscalía General de la Nación en

información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga...".

¹¹Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 15 de agosto de 2018, Exp. 46947 C.P. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

contra del señor Marco Antonio Cruz Piñeros era acorde a la evidencia física obtenida hasta el momento.

Frente a la Fiscalía General de la Nación, se concluye que dictó la medida de aseguramiento en contra del señor Marco Antonio Cruz Piñeros, dentro de los parámetros de las normas penales, sin que en ello se advierta la existencia una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, o que la actuación de la entidad no fue apropiada, razonada o fuera del derecho.

Para el caso de la Rama Judicial, éste Despacho no evidencia grado de responsabilidad alguna frente a ésta entidad por cuanto del escaso material probatorio arrimado 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.

En vista de lo anterior, considera el Juzgado que no se le puede imputar responsabilidad a las entidades demandadas por el daño alegado, pues a pesar de que la parte actora calificó la privación de la libertad del procesado de injusta, carece de asidero, dado que la Fiscalía de conocimiento dio cumplimiento a su función constitucional al investigar presuntos hechos delictivos en los que apareció involucrado el citado demandante, y el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión falló teniendo en cuenta la normatividad correspondiente vigente para época de los hechos.

Así las cosas, no es posible concluir que la privación de la libertad a la cual fue sometido el señor Marco Antonio Cruz Piñeros pueda catalogarse como injusta, en tanto no existe en el plenario prueba que acredite que la Fiscalía General de la Nación o la Nación -Rama Judicial hayan incumplido y/o excedido el cumplimiento de los mandatos conferidos por la ley y la Constitución.

Es de resaltar que no se allegó al plenario la totalidad del expediente penal, ni la decisión que impuso la medida de aseguramiento, ni la resolución de acusación, únicamente se aportó al plenario la sentencia de primera instancia, no teniendo el Despacho material probatorio suficiente para acreditar la responsabilidad alegada.

Aparte de lo expuesto, echa de menos el Despacho dentro del expediente, las pruebas documentales practicadas dentro del proceso penal, así como, la denuncia instaurada por la oficial de policía Gladys Gómez Galvis, los informes de Policía, los testimonios de Ana Mercedes Rodelo Paternina, Luswind Ramiro Reales Herrera, las indagatorias entre otras, que llevaron a la

Fiscalía 43 Especializada a proferir medida de aseguramiento y dictar resolución de acusación y al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión del Yopal- Casanare a proferir fallo absolutorio bajo el principio in dubio pro reo; que le hubiesen dado a este Despacho más elementos de juicio para abordar el presente asunto.

Vale la pena recordar que le corresponde a la parte actora demostrar la existencia de los presupuestos de la responsabilidad civil extracontractual que demanda, y es que conforme lo establecido en el artículo 167 de nuestro Estatuto Procesal *"incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran un efecto jurídico que ellas persiguen"*, luego es precisamente a la parte accionante, en el caso que nos ocupa a quien le correspondía demostrar que la privación de la libertad del señor Marco Antonio Cruz Piñeros fue injusta, ya que la medida de aseguramiento privativa de la libertad no cumplió con los requisitos para ser decretada tal y como lo señala el artículo 308 del Código de Procedimiento Penal.

Sobre la carga de la prueba, ha dicho el Consejo de Estado:

"La carga de la prueba, por regla general, se encuentra radicada en cabeza de la persona que pretende acreditar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen (art. 177 C.P.C.) (...) Esta carga procesal parte de una lógica común, y es aquella según la cual si la prueba documental se encuentra en poder de las partes, lo práctico y eficaz – en términos de economía procesal – es que los sujetos procesales alleguen junto con sus respectivos escritos de demanda y contestación, respectivamente, todos los documentos – que se encuentren en su poder - y respecto de los cuales se pretenda un reconocimiento probatorio al interior de la litis (...)"¹²

Así, no basta con alegar el derecho, debe demostrarse el mismo a través de los distintos medios probatorios existentes y reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico.

En consecuencia, no basta con alegar el derecho, debe demostrarse el mismo a través de los distintos medios probatorios existentes y reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico, razón por la cual según las imputaciones realizadas por la parte demandante, al no encontrarse establecida la ocurrencia de una falla

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera. Sentencia del siete (7) de febrero de dos mil siete (2007). M.P. ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Exp. No. 17001-23-31-000-2005-00951-01(32805).

en el servicio en relación con lo que se le endilga a la Nación – Fiscalía General de la Nación y a la Rama Judicial, se denegarán las súplicas de la demanda. La responsabilidad de las entidades demandadas en el presente evento, no es objetiva, por lo que se debieron demostrar los 3 elementos axiológicos para obtener decisión favorable a los intereses de los demandantes, lo que no se hizo.

3.5. Costas y agencias en derecho

Según lo consagrado en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 366 de C.G.P en su numeral segundo y las directrices del Consejo Superior de la Judicatura, se condenará a la parte demandante a pagar a la NACIÓN - RAMA JUDICIAL y a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN las costas que se fijan en el cuatro por ciento (4%) del valor de las pretensiones de la demanda.

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 la totalidad de pretensiones de la demanda, de conformidad con la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante, y fijar como AGENCIAS EN DERECHO a favor de la parte accionada NACIÓN- RAMA JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, el **cuatro por ciento (4%)** de las pretensiones de la demanda negadas en la sentencia.

TERCERO: Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

CUARTO: La presente sentencia se notificará de conformidad con lo establecido en el artículo 203 de la Ley 1437.

1100133430 64 2016 00423 00
MARCO ANTONIO CRUZ PIÑEROS
NACIÓN - RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁLVARO CARREÑO VELANDIA
JUEZ

MS