

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



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

Bogotá D.C, veintiséis (26) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

JUEZ	MAGDA CRISTINA CASTAÑEDA PARRA
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
RADICACIÓN No.:	1100133430-64-2017-00340-00
DEMANDANTE:	Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
DEMANDADO:	Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA No.

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.

I.- ANTECEDENTES

1.1.- LA DEMANDA

El 7 de diciembre de 2017¹ los señores Ariel Alfonso Calá Amaya, Luis Alfonso Calá Acevedo, Luz Mery Amaya de Calá, Yuri Margarita Ragel Acevedo, en nombre propio y en el de su menor hija Mishell Dayana Romero Rangel, actuando por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra La Nación - Fiscalía General de la Nación, Rama Judicial y Policía Nacional, a efectos de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

"2.1. declarar que la Rama Judicial, Fiscalía General de la Nación y

¹ Fl. 155 del expediente

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

la Policía Nacional de Colombia, son administrativamente responsables de los perjuicios materiales y morales, causados al señor ARIEL ALFONSO CALA AMAYA y a su núcleo familiar, por la falla en la prestación del servicio de Justicia, ocasionada por la captura y posterior proceso penal, que afrontó desde el 12 de febrero de 2015 hasta el 20 de Octubre de 2015.

2.2 Se le ordene a la Rama Judicial, Fiscalía General de la Nación, Policía Nacional de Colombia, indemnizar los daños así:

2.2.1 Se le ordene a la Rama Judicial, Fiscalía General de la Nación, Policía Nacional de Colombia, indemnizar y cancelar por concepto del daño emergente ocasionado por los honorarios del abogado PEDRO ALBERTO BARON SEPULVEDA, que fue contratado para asumir la defensa penal, generando perjuicios, los cuales ascienden a la suma de Cincuenta millones de pesos m/c (\$50.000.000.00).

2.2.2 Se ordene a la Rama Judicial, Fiscalía General de la Nación, Policía Nacional de Colombia, cancelar los daños morales causados por el menoscabo de la tranquilidad y la armonía social y familiar, durante los 9 meses que duró sub judice, hasta que se definió su situación jurídica con preclusión de la investigación.

Generando perjuicios los cuales se solicitan en la siguiente forma:

DAÑO EMERGENTE:

Por un valor de cincuenta millones de pesos M/cte. (\$50.000.000.00), cifra que fue sufragada en los honorarios profesionales que gasto el señor ARIEL CALA AMAYA, que fueron prestados por su señor padre ALFONSO CALA AMAYA, dinero que fue pagado con un lote de dinero que pastaba en la finca de su padre de nombre FINCA EL SINU. Erogación que salió del presupuesto de mi cliente.

ARIEL ALFONSO CALA AMAYA, identificado con la cedula de ciudadanía No. 91.108.037 de Socorro (S/der), solicitan se condene en daños morales por un valor equivalente a cien (100) salarios mínimos legales vigentes

LUIS ALFONSO CALA AMAYA, identificado con la cedula de ciudadanía 5.178.160, en su condición de padre del afectado, en un valor de 50 salarios mínimos legales vigentes.

LUZ MERY AMAYA de CALA, Identificada con la cedula de ciudadanía No. 28.410.644 en su condición de Madre del afectado, en un valor equivalente a 50 salarios mínimos legales vigentes. -

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

YURI MARGARITA RANGEL ALFONSO, identificada con la cedula de ciudadanía 52.656.996, en calidad de Compañera Permanente y madre de la menor hija MISHELL DAYANA ROMERO RANGEL, en un valor equivalente a 100 salarios mínimos legales vigentes.

Tercera. La condena respectiva será actualizada de acuerdo a lo previsto en artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo., teniendo en cuenta en la respectiva liquidación, la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor (IPC), desde la fecha en que se presentaron los hechos hasta aquella en la cual quede ejecutoriado el fallo definitivo.

Cuarta. La parte demandada dará cumplimiento a la sentencia, en los términos de los artículos 192 del C. C. A.

Quinta. Que en caso de no conciliar la administración ni facilitar arreglos amistosos ordenados por el legislador, se condene en costas a la parte demandada.

Sexta. Que se ordene por la sentencia, se inicien las acciones de repetición contra los servidores públicos que hayan determinado la condena con que habrá de culminar este proceso, siempre que se establezca la culpa grave o dolo administrativo en que dichos servidores hayan podido incurrir”.

1.2.- HECHOS

Se resumen los hechos narrados por la parte demandante de la siguiente manera (fls. 140 a 144 del expediente):

-. El día 02 de junio de 2011, la señora Inés Roció Pinilla Suarez, madre de la menor E.A.P.P, formuló denuncia penal en contra de indeterminados, en razón a que, su hija fue víctima de actos sexuales abusivos por parte de un desconocido. Denuncia recepcionada en la URI- Kennedy, que cursó bajo el número 110016000019201105183.

-. El día 11 de febrero de 2015, el señor Ariel Alfonso Calá Amaya, fue capturado por los hechos denunciados por la señora Inés Roció Pinilla Suarez. Ese mismo día fue dejado en libertad, en razón a que la Fiscalía General de la Nación, no solicitó medida de aseguramiento, por lo que el Juzgado 31 Penal Municipal de Bogotá, expidió la boleta de Libertad No. 2015-0035.

-.El 11 de febrero de 2015 el Juzgado 31 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, formuló imputación en contra del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, y le fue notificada la prohibición judicial de

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

enajenar bienes. Esta medida cautelar, recayó sobre el apartamento de su propiedad ubicado en el Conjunto Residencial Tierra Buena Reservado, Torre 17 apartamento 202. Actualmente, sobre este inmueble, continúa vigente dicha medida, situación que le ha ocasionado grandes pérdidas, en la medida en que no se puede efectuar ninguna actividad comercial sobre el referido apartamento.

-. El señor Ariel Alfonso Calá Amaya, permaneció vinculado a la investigación penal como imputado por el delito de acto sexual violento, desde el día 11 de febrero de 2015, hasta el 20 de octubre de 2015, circunstancia que alteró su vida personal, familiar, profesional y social.

-. El 20 de octubre de 2015, el Juez 8 Penal del Circuito de conocimiento de Bogotá, llevó a cabo audiencia de preclusión de investigación a solicitud de la Fiscal 367 GEDES de Bogotá, en favor del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, con base en lo normado en el artículo 332 numeral 5 de la ley 906 de 2004, es decir, ante la ausencia total del investigado en la conducta que se investiga. El juez de conocimiento acogió los argumentos de la Fiscalía y declaró la preclusión de la investigación.

1.3.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

1.3.1. Policía Nacional: (fls. 186- 198 del plenario)

Contestó la demanda y manifestó su oposición a la prosperidad de cada una de las pretensiones, como quiera que de conformidad con los hechos expuestos por la parte actora, el daño no resultaba imputable a la Policía Nacional, al no existir nexo causal entre la situación fáctica y los daños causados a los demandantes, como consecuencia de la privación de la libertad del señor Ariel Alfonso Calá Amaya.

Igualmente, se opuso al reconocimiento de perjuicios materiales, toda vez que, la parte actora los estimó en \$50.000.0000 por concepto de honorarios cancelados al profesional del derecho que actuó en el proceso penal; sin embargo, advirtió, que no se aportaron facturas y/o documento alguno, que acreditara dicho pago.

A su vez, solicitó se negaran los perjuicios morales, en razón a que no se demostró la congoja y sufrimiento de los demandantes, por la privación de libertad de que fue objeto el señor Ariel Alonso Calá Amaya.

Señaló que la Policía Nacional no tiene dentro de sus competencias, la de definir la situación jurídica de los ciudadanos, toda vez que dicha función

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

está atribuida al juez de la república, por lo que no es la llamada a responder en el presente caso.

Manifestó que en los hechos de la demanda, la parte actora no mencionó la existencia de falla en el servicio por parte de la Policía Nacional, por el contrario, se advirtió que la Policía Nacional, actuó en ejercicio de una acción legítima del Estado, al poner a disposición de la autoridad competente, al señor Ariel Alfonso Calá Amaya, con el fin de que se le definiera su situación jurídica.

Solicitó se declarare la falta de legitimación en la causa material por pasiva de la Policía Nacional, teniendo en cuenta que dicha entidad no ejerce funciones jurisdiccionales, en virtud de las que se le pueda atribuir responsabilidad alguna, por la privación de la libertad del actor.

Propuso como excepción el hecho determinante y exclusivo de un tercero, por cuanto consideró que el origen y la razón de la captura del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, devino de una denuncia instaurada en su contra, por hechos relacionados con actos sexuales abusivos realizada por un tercero.

1.3.2. Rama Judicial. (fls. 204-211 del expediente)

Indicó que según la reforma constitucional del acto legislativo No. 02, nuestro sistema penal es de tendencia acusatoria, es decir, que radica en la Fiscalía General de la Nación, la obligación de adelantar el ejercicio de la acción penal, y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento. En este sentido, consideró que no era responsabilidad del Juez de Control de Garantías, resolver sobre la ausencia de responsabilidad del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, por la comisión del presunto delito de acto sexual violento agravado.

Agregó que inicialmente le compete al Juez de Control de Garantías, resolver lo atinente a la legalidad de los actos previos, la orden de captura, la legalización de la misma y la formulación de imputación, aspectos éstos que con base en la información oportuna y legalmente recogida por parte de la policía judicial, en este caso la Policía Nacional- Sijin, bajo la coordinación de la Fiscalía General de la Nación-367 Seccional Bogotá, le llevaron a adoptar las medidas necesarias para evitar que la acción penal resultara inane. Ello, porque en su momento, el ente investigador sustentó en debida forma sus solicitudes, más aún teniendo en cuenta que se trataba de la presunta comisión de un delito contra una menor de edad, en relación con el que se presentaron las siguientes pruebas: 1.- denuncia de la madre

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

y de la menor. 2.- Diligencia de reconocimiento al lugar de los hechos (apartamento del presunto agresor) efectuada por la menor en compañía de policía judicial. 3.- Reconocimiento fotográfico del presunto agresor por parte de la víctima.

Señaló que en el presente asunto no se puede hablar de privación injusta de la libertad, en razón a que no se profirió medida de aseguramiento, como quiera que lo que aconteció es que el señor Ariel Alfonso Calá Amaya, fue puesto a disposición del juez para resolver las peticiones de la Fiscalía, en virtud de la orden legal de captura en su contra, pero con el fin de que compareciera al proceso. Agregó que por lo anterior, el demandante debió presentarse para aclarar su situación, como quiera que es un deber como ciudadano y una carga que debía soportar; situación que finalizó con la audiencia en la que fue dejado en libertad.

Indicó que la obligación del Juez es la de atender las solicitudes de la Fiscalía dentro de las 36 horas siguientes a que las personas son puestas a su disposición, término que en este caso, no se superó.

Adujo que la acción penal cesó en favor del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, en razón a que la solicitud de preclusión de la investigación, de acuerdo con lo regulado en el artículo 114 de la Ley 906 del 2004, sólo puede ser efectuada a petición de la Fiscalía, norma concordante con el artículo 78 del CPP y 250 numeral 5 de la Constitución Nacional.

Así las cosas, señaló que la Fiscalía General de la Nación por intermedio de su Delegada 367 Adscrita a la Unidad de Delitos Sexuales, presentó ante el Juez de Garantías al señor Ariel Alfonso Calá Amaya, como presunto responsable de un delito en el que no participó, amén de que la solicitud de preclusión se fundamentó en la causal establecida en el numeral 5o del artículo 332 del CPP (imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia), mediante elementos materiales de prueba no idóneos. Por tal razón y dadas las falencias probatorias registradas, la Fiscalía solicitó la preclusión.

Señaló que la Fiscalía 367 Seccional de Bogotá y la Policía judicial, hicieron incurrir al juez en un error invencible, lo que se presentó en las audiencias preliminares de orden de captura, para luego, y al verificar su errada investigación, tener que solicitar la preclusión de la investigación.

En relación con la prohibición de enajenación de bienes, informó que tal medida cautelar está contemplada en el artículo 97 del C.P.P, siendo una consecuencia de la formulación de imputación, y su duración es de seis

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

meses, como lo dispuso el legislador. En ese orden, consideró que la prolongación de la medida es responsabilidad de la Superintendencia de Notariado y Registro, como quiera que su vigencia no puede ir más allá de lo dispuesto en la norma, sin necesidad de que sea el Juez el que solicite mediante oficio, la suspensión de la misma.

Para finalizar enfatizó en el hecho de que el actuar de los Jueces de Garantías y de conocimiento, se enmarca en el mandato contenido en el artículo 5 del C.P.P, y al no estar frente a un caso de privación injusta de libertad, como tampoco de defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ni error jurisdiccional, las decisiones proferidas por los jueces de la Republica que conocieron del caso, respetaron el principio de legalidad, garantizando así los derechos del imputado.

Propuso como excepciones la de hecho de un tercero, falta de legitimidad en la causa por pasiva e inexistencia del daño antijurídico.

1.4.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 7 de diciembre de 2017 y por reparto, correspondió a este Despacho (fl. 155 del expediente)). Mediante auto del 26 de abril de 2018 (fls. 162- 164), se admitió y se dispuso su notificación a la parte demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

Mediante proveído del 10 de mayo de 2019 (fl 232) se tuvo por contestada la demanda por parte de la Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional y Rama Judicial y no contestada, por parte de la Fiscalía General de la Nación.

El día 4 de febrero de 2020 se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (fls. 237- 239 del expediente), en la cual se fijó el litigio en los siguientes términos:

“(…)

- *Determinar las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon la detención y captura de ARIEL ALFONSO CALA AMAYA así como de la imposición de la medida cautelar de prohibición de enajenar bienes que recayó sobre el bien inmueble con No. de Matrícula 50S-40558054.*
- *Determinar si se presentó privación de la libertad del señor Cala Amaya, qué entidad la dispuso y por cuánto tiempo y si se puede determinar como injusta.*

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

- *Las causas de la detención y privación de la libertad de ARIEL ALFONSO CALA AMAYA y de la medida cautelar de prohibición de enajenación de bienes y si las mismas se tornaron injustas.*
- *Establecer si se configuran los presupuestos de responsabilidad extracontractual del Estado en cabeza de las demandadas Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial con ocasión de la eventual privación de la libertad de ARIEL ALFONSO CALA AMAYA y de la medida cautelar impuesta que afectó el bien inmueble de su propiedad.*
- *Determinar si le asiste responsabilidad a la Policía Nacional por la captura del señor ARIEL ALFONSO CALA AMAYA. En ese sentido se debe establecer si dicha captura fue legal, si estuvo precedida de orden judicial, si fue en flagrancia y demás circunstancias.*
- *Establecer si se configura algún eximente de responsabilidad a favor de las demandadas.”*

El 3 de septiembre de 2020, se llevó a cabo la audiencia de pruebas dentro de la cual se incorporaron las documentales allegadas, y se dispuso que las partes alegaran por escrito (fls. 261- 262 y CD).

1.5.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.5.1- Parte demandante (fl. 272- 274)

Reiteró los argumentos expuestos en el escrito demandatorio, al señalar que en el presente caso, se demostró la responsabilidad de las entidades demandadas. Indicó que este asunto no se puede aplicar la teoría pura de la falla en el servicio, sino la de daño especial en virtud del desequilibrio de las cargas públicas entre el Estado y el coasociado.

Solicitó se declaren no probadas las excepciones de fondo propuestas por las demandadas.

Enfatizó en que se encuentran demostrados los perjuicios causados, con la declaración extra juicio del señor Alfonso Calá Maya, quien es padre de la víctima directa de la privación.

Frente a la acreditación de los perjuicios morales, solicitó tener como referente la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección A, Consejera Ponente: Dra. María Adriana Marín, del 24 de abril de 2020, radicación: 25000-23-26-000-2010-00156-01 (44550).

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1.5.2.- Parte demandada- Fiscalía General de la Nación (fl. 276- 280 del expediente)

Señaló que en el presente caso, no se estructura la responsabilidad estatal, como quiera que en virtud de los hechos que lo rodean, se configura una causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima. Consideró que se debe tener en cuenta, que la detención del demandante se generó por el reconocimiento fotográfico que realizó la menor EAPP.

Advirtió que la Fiscalía General de la Nación, obró en cumplimiento de un deber legal, de conformidad con lo establecido en el artículo 250 de la Constitución Nacional, y los artículos 306 y 308 de la ley 906 de 2004.

De igual manera manifestó que a la Fiscalía se le atribuye la dirección, coordinación, control de la acción penal como regla general, pues su función es acusatoria, y las decisiones en torno a la privación de la libertad de las personas, están reservadas a los jueces de control de garantías.

Solicitó la aplicación del principio pro infans según el cual, las exigencias constitucionales tratándose de los derechos de menores de edad, le impone a las autoridades judiciales la obligación de aplicar las distintas disposiciones del ordenamiento jurídico, en consonancia con la protección del interés superior del niño, niña o adolescente, en especial en lo relacionado con la credibilidad de sus declaraciones.

Adujo que en el caso en concreto, no existe daño antijurídico, toda vez que la captura del demandante se produjo con fines de esclarecer los hechos denunciados por la madre de la menor EAPP.

Al tiempo en que reiteró sobre las excepciones de falta de legitimación en la causa, hecho exclusivo y determinante de un tercero, solicitó se negarán las pretensiones de la demanda.

1.5.2. Parte demandada - Ministerio de Defensa- Policía Nacional: (fls.282-283)

Argumentó que en el sub lite la Policía Nacional obró en cumplimiento de un deber legal, ante la existencia de una orden de captura vigente contra el señor Luis Alfonso Cala Acevedo y señaló que las autoridades llamadas a responder son las responsables de emitir las órdenes de captura, legalizar la misma, resolver la situación jurídica, decidir sobre la privación de libertad de los ciudadanos, ordenar la reclusión, archivar, precluir o absolver al

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

enjuiciado, procedimientos éstos en los que no tuvo participación la Policía Nacional, por carecer de competencia funcional para ello.

Con todo, solicitó negar a las pretensiones de la demanda, frente al Ministerio de Defensa- Policía Nacional.

1.5.3. Parte demandada Nación- Rama Judicial. (fls. 290-292 Cuaderno Principal).

Argumentó que, la Fiscalía tenía la obligación de adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar las investigaciones respectivas por los hechos que revistieran las características de un delito que llegara a su conocimiento. De manera que, no es del resorte del Juez de control de Garantías resolver a mutuo propio, sobre la ausencia de responsabilidad del señor Ariel Alfonso Cala Amaya, a raíz de la investigación que se adelantó en su contra, por la presunta comisión del delito de acto sexual violento agravado.

Señaló que por el contrario, sí resultaba de competencia del Juez de Control de Garantías, resolver lo atinente a la legalidad de los actos previos de solicitud de orden de captura, legalización de la misma, formulación de imputación (este último que es sólo un acto de comunicación que hace la Fiscalía, conforme al artículo 286 del C.P.P.), asuntos éstos que con base en la información oportuna y legalmente recogida por parte de la Policía judicial, en este caso, la Policía Nacional- Sijín, pero bajo la coordinación de la Fiscalía General de la Nación- 367 Sección de Bogotá, le llevaron a adoptar las medidas necesarias. Ello, por cuanto el ente investigador sustentó en debida forma sus solicitudes, máxime que se trataba de la presunta comisión de un delito contra una menor de edad, frente al que se presentaron los siguientes elementos materiales probatorios: 1.- denuncia de la madre y de la menor, 2.- diligencia de reconocimiento al lugar de los hechos (apartamento del presunto agresor), efectuado por la menor en compañía de la policía judicial. 3.- reconocimiento fotográfico del presunto agresor por parte de la víctima.

Adujo que el juez de garantías hizo un control de carácter formal en relación con las actuaciones de la Policía Judicial y de la Fiscalía, pues en dichas audiencias preliminares, no se debatió responsabilidades, por manera que el actuar del funcionario judicial, se sujetó a garantizar el cumplimiento de los fines del proceso penal, que, en su concepto, y bajo un juicio de control constitucional, resultaba necesario en su momento.

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Consideró que la orden de captura, no constituye per se una privación injusta de la libertad, y que se dictó, a solicitud de la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que el hoy demandante, compareciera al proceso; por tal razón éste último debió comparecer para aclarar su situación, como quiera que es un deber como ciudadano y una carga que debía soportar por vivir en comunidad, y tan pronto finalizó la audiencia, fue dejado en libertad.

Además de lo anterior, manifestó que la acción penal cesó en favor del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, en virtud de la solicitud de preclusión de la investigación, lo que de conformidad con lo reglado en el artículo 114 de la ley 906 del 2004, sólo podía ser efectuada a petición de la Fiscalía. Así las cosas, advirtió que si se presentó algún error, éste debe atribuirse a la Fiscalía General de la Nación, que por intermedio de su Delegada presentó ante el Juez de Control de Garantías al señor Ariel Alfonso Calá Amaya como presunto responsable de un delito, en el que definitivamente no participó.

Adicionalmente, refirió que la solicitud de preclusión se fundamentó en la causal del numeral 5º. del artículo 332 del CPPP (imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia). Así, consideró que a través de elementos materiales de prueba no idóneos, los investigadores de la Policía Nacional-Sijin, cometieron un error de procedimiento investigativo, pues a pesar de que la víctima había relatado que el hecho se había cometido en un apartamento ubicado en el Conjunto Residencial Quintas de Alameda, decide de cierta manera manipular a la menor, para que indicara que el complejo residencial se llamaba Conjunto Residencial Tierra Buena-Reservado II, localizado en la carrera 98 No. 2-32 apto 202, interior 17, éste último, donde sí residía el demandante.

Consideró que lo anterior, implicó que la Fiscalía 367 Seccional de Bogotá y la Policía Judicial, hicieran incurrir al juez en error invencible, situación que se evidenció en las audiencias preliminares de orden de captura, para con posterioridad, y al verificar su errada investigación, tener que solicitar la preclusión de la investigación.

Por todo lo anterior, solicitó se declaren probadas las excepciones de culpa de la víctima y hecho de un tercero.

II.- CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

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, La Fiscalía General de La Nación y el Ministerio de Defensa – Policía Nacional, deben responder patrimonialmente por los perjuicios que reclama la parte demandante derivados de la detención y captura del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, así como por la imposición de la medida cautelar relacionada con la prohibición de enajenar bienes y que recayó sobre el bien inmueble de su propiedad identificado con el número de matrícula 50S-40558054.

2.3.- Hechos probados

De la prueba documental aportada, se encuentra demostrado que:

-. El 2 de junio de 2011, la señora Inés Rocío Pinilla Suárez, formuló denuncia penal en contra de indeterminados, por el delito de acto sexual violento con menor de 14 años, en virtud de los hechos ocurridos el 30 de mayo de 2011, en contra de su menor hija EAPP; en la denuncia, se registraron los hechos como sigue: (fl. 36-37)

“ (...) el día 30/05/11 siendo aproximadamente las 11:00 de la mañana me encontraba en mi casa ubicada en la calle 38 c sur No. 99b-22 sur del barrio palomitas cuando mi hija llegó llorando con la chaqueta abierta, la blusa rasgada la cremallera del pantalón abierta y me dijo que se sentía sucia que le da asco de los hombres que no quería salir que era mejor no haber nacido, al preguntarle que le había pasado me dijo que cuando estaba esperando a una compañera del colegio para realizar un trabajo en el col de bella vista donde está la comisaria de familia de patio bonito ubicada en la calle 38 sur No. 107c-29 y que un señor de estatura 1.70 cm, de contextura obesa grueso, de tez moreno, cabello crespo corto vestía pantalón jean azul, una camisa a rayas roja y unas sandalias de edad promedio 38 años, quien llevaba un coche y dentro del mismo al parecer un bebe pero que no lo vio y le preguntó que como se llamaba ese barrio y ella le dijo que bella vista, después le dijo que fueran a tomar algo y ella dijo que no, luego le dijo que se fueran de forma agresiva y ella le dijo que no quería entonces este sujeto le puso algo en la cintura al lado derecho y le dijo

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

que fueran y ella insistía que no y que al voltear a mirarla había una persona que la estaba mirando entonces ella intento correr pero el le dijo que no que se quedara quieta después la hizo caminar varias cuadras hasta que llegaron a un conjunto de apartamentos llamado quintas de alameda y que son los últimos Apartamentos que quedan de tierra buena y que habían ingresado a él donde habían celadores que no le preguntaron nada ni le pidieron nada, luego siguieron caminando hasta que llegaron a una torre y subieron unas escaleras que al parecer hasta el segundo piso y que ingresaron a un apartamento donde éste sujeto abrió con llaves luego este sujeto le dijo que se sentara en una silla y como ella no quiso la empujo para que se sentara, luego le ofreció algo de tomar y que ella lo rechazo después se acercó a ella sentándose en una silla y comenzó a decirle que era bonita que le gustaba mucho después se paró de la silla y se le sentó encima comenzó a moverse circularmente y como ella lo quería esquivar él se levantó luego se sentó en la otra silla y comenzó a cogerle las piernas pero ella lo retiraba, después le comenzó a coger los senos por encima de la blusa, después la tumbo al piso y se le subió encima y la cogió a la fuerza para que lo besara, besándola en la boca y en el rostro, después la alzo y se la iba a llevar para una habitación y que como había un muro ella se agarró de este para no pasar y este sujeto le dijo que ella tenía que tener relaciones sexuales con él y que para ella evitar esto le dijo que si pero que antes tenía que ir al baño y el la descargo y ella le insistió en querer ir al baño, pero él no la dejaba y le hablaba en forma agresiva diciéndole que no tenía que porque ir, pero que después le dijo que fuera, estando en el baño ella intento buscar una salida pero no había y este sujeto cada nada habría la cortina para ver que estaba haciendo, entonces ella busco algo con que golpearlo cogiendo una tina de plástico rosada y salió del baño y le decía a este sujeto que si no la dejaba salir lo iba a golpear se iba acercando a la puerta (...)".

-. El día 7 de octubre de 2013, ante la unidad de Delitos Sexuales, con participación de la víctima EAPP, diligencia de reconocimiento fotográfico y videográfico, en la que a la menor se le ponen de presente dos álbumes fotográficos y según se reportó en el acta: "(...) AL PONER DE PRESENTE LOS ÁLBUMES FOTOGRÁFICOS LA MENOR EAPP SEÑALA CON SU DEDO ÍNDICE LA IMAGEN No. 5 del ÁLBUM FOTOGRÁFICO DE FECHA SEPTIEMBRE 24 DE 2013 OT. 10795 QUE CORRESPONDE AL SEÑOR ARIEL ALFONSO CALA MAYA IDENTIFICADO CON LA CEDULA DE CIUDADANÍA No. 91.108.037" (folio 38-39).

-. El 5 de marzo de 2014 el Juzgado Noveno Penal Municipal de Garantías, ordenó la captura del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, como indiciado dentro

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

del proceso penal No. 110016000019201105183 por el delito de acto sexual violento agravado (fl. 42) y, el 11 de febrero de 2015 la Policía Nacional dio captura al citado según acta visible a folio 41.

-. El 11 de febrero de 2015, ante el Juzgado 31 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, se llevó a cabo audiencia concentrada dentro del proceso penal No. 110016000019201105183, en la que se impartió legalidad al procedimiento de captura del señor Ariel Alfonso Cala Amaya, se avaló la formulación de imputación al antes citado como presunto autor responsable del delito de acto sexual violento, y se libró boleta de libertad (fl. 34-35).

-. En el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40558054, del bien inmueble ubicado en la carrera 98 No. 2-32 apto 202 int. 17 Conjunto Residencial Tierra Buena Reservada, se inscribió la anotación No. 9, el día 9 de marzo de 2015 a solicitud del Juzgado 31 Penal Municipal con función de control de garantías, así: *“prohibición judicial: 0463” A: Cala Amaya Ariel Alfonso, conforme al certificado de libertad y tradición del bien inmueble visible a folios 19 a 26 del plenario”*.

-. El día 3 de junio de 2015, la Fiscal Seccional 367 de Bogotá, solicitó preclusión dentro del proceso penal 11001600001920115183 ,seguido en contra del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, por el delito de acto sexual violento por *“ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado”* (fl. 29-30).

-. El día 20 de octubre de 2015 dentro del proceso penal No. 11001600001920115183, se llevó a cabo audiencia de preclusión a solicitud de la fiscal delegada, en la que el Juzgado Octavo Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, dispuso, declarar la preclusión de la investigación y por ende la extinción de la acción penal en favor del acusado. Se ordenó el levantamiento de las medidas que existieran, decisión que quedó en firme por haber sido notificada en estrados (fl. 59).

-. El día once (11) de febrero de 2015, el Juzgado 31 Penal Municipal con función de control de Garantías, libró la boleta de libertad No. 2015-0035, en favor del señor Ariel Alfonso Calá Amaya. (fl. 115).

-. El centro de servicios judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Bogotá, libró los oficios TP-0-No.19707/08/09, TP-0-No-18856/57, de fecha 21 de diciembre de 2015, dirigidos a la Superintendencia de Notariado y Registro, Ministerio de Transporte, Secretaría de Movilidad de Bogotá, Sistema de Información sobre Antecedentes y Anotaciones SIAN, Dijin, en los que se informó que dentro del proceso penal No. 11001600001920115183, se declaró la preclusión de la

1100133430-64-2017-00340-00
 Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
 Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

investigación, la extinción de la acción penal y el archivo de las diligencias en favor del señor Ariel Alfonso Cala Amaya y se dispuso la cancelación de anotaciones y registros que se hubiesen emitido en contra de dicho ciudadano. (fl. 53-57).

-. Con fecha 11 de abril de 2017, el señor Ariel Alfonso Calá Amaya, radicó ante el Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Paloquemao, solicitud de cancelación de medida cautelar sobre el bien inmueble de matrícula 50S-40558054, dentro del proceso 110016000001920110518300 NI 210647 (folio 18 del plenario).

2.4. Marco Jurídico y Jurisprudencial

Del régimen de responsabilidad por 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, vale mencionar que la anterior norma fue objeto de estudio por parte de la Corte Constitucional, en sentencia C-037 de 1996, y en relación sobre el alcance de la detención injusta de la libertad y el reconocimiento de indemnización por tal concepto, señaló 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***

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

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, resulta 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, ha señalado²:

*“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. (...)”*

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del dos de mayo de 2007, expediente: 15.463, actor: Adielia Molina Torres y otros, Bogotá, D.C., consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Posteriormente, el Consejo de Estado en sentencia de unificación³ 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 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 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 absoluta, 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***

³ CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN TERCERA CONSEJERO PONENTE MAURICIO FAJARDO 17 DE OCTUBRE DE 2013, EXP. 23354 DEMANDANTE LUIS CARLOS OROZCO OSORIO

1100133430-64-2017-00340-00
 Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
 Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

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.”⁴

Ahora, 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.**

⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN 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 RAMÍREZ Y OTROS DEMANDADO: NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y RAMA JUDICIAL

1100133430-64-2017-00340-00
 Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
 Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

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 ello⁵.

PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD -SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DEL 17 DE OCTUBRE DE 2013

Lo primero que se debe indicar es que en los casos en que una persona es injustamente privada de la libertad, en virtud de una decisión proferida por la autoridad judicial competente, puede que se concrete un daño antijurídico indemnizable en los términos del artículo 90 de la Constitución Nacional, por ello, como un desarrollo de este precepto superior el legislador expidió las disposiciones contenidas en los artículos 65 y 68 de la Ley 270 de 1996⁶, en donde se detalla la forma en que opera esta particular forma de responsabilidad del Estado.

Antes de estas normas el Consejo de Estado contaba con una doctrina jurisprudencial sobre el particular, que los principios de cosa juzgada, la intangibilidad de las providencias judiciales y el principio democrático, e inclusive ya en vigencia de la Constitución Política de 1991, dicha

⁵ 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).

⁶ **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.

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

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

corporación empezó a analizar la forma en que se abordaban estos casos. En un primer momento, consideró que sólo había lugar a declarar la responsabilidad del Estado, por privación injusta de la libertad, cuando el acto de la detención hubiera sido ilegal o arbitrario, esto se enmarcaba en situaciones en donde se evidenciaba la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus decisiones conforme a derecho, es decir, la privación injusta de la libertad, únicamente podía ser derivada del error judicial.

Esa postura se flexibilizó, pasando a un régimen de responsabilidad objetiva, tomando en cuenta el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 (anterior Código de Procedimiento Penal), que enlistaba las hipótesis en las que procedía la condena por privación injusta de la libertad.

Así, la jurisprudencia tomó esos eventos como aquellos en los que debía darse aplicación al régimen objetivo de la responsabilidad, tales supuestos son: i) cuando el hecho no existió, ii) el sindicado no lo cometió o iii) la conducta no estaba tipificada como punible. A lo que se contraía la tesis de la jurisprudencia, era que en dichos eventos no resultaba necesario demostrar la ocurrencia de error judicial o la ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad, sino que el simple hecho de soportar una privación de la libertad sin condena, convertía en injusta dicha privación y configuraba la antijuridicidad del daño.

Luego se amplía el alcance de la responsabilidad por privación injusta de la libertad a los eventos en que el sindicado hubiese sido exonerado de responsabilidad en aplicación del principio del ***in dubio pro reo***.

Sin embargo, si el daño es causado por la conducta dolosa o gravemente culposa de la propia víctima, en virtud de lo consagrado en el artículo 70 de la Ley 270 de 1996, el Estado quedaba exonerado de la responsabilidad administrativa.

Esta segunda línea quedó definida en la sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013⁷; proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, decisión que se fundamenta en los postulados de un ***régimen objetivo de responsabilidad***, la ***presunción de inocencia***, el ***derecho a la libertad y el carácter excepcional de su restricción***.

DE LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL SU-072 DE 2018.

⁷ Consejo de Estado. Sala Plena Sección Tercera. Sentencia del 17 de octubre de 2013. Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez. Expediente radicado interno: 23354.

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Por su parte, la Corte Constitucional señaló en sentencia SU-072 de 2018⁸, que no se puede predicar un régimen de imputación particular o privilegiado en tratándose de casos de privación injusta de la libertad; como quiera que es el juez, partiendo de los fundamentos fácticos y jurídicos de cada caso en concreto, quien define el sustento jurídico de la decisión y el título de imputación aplicable.

En dicha oportunidad, igualmente se consideró que con independencia del régimen de responsabilidad estatal que utilice el juez administrativo, **debe valorarse si la imposición de la medida cautelar privativa de la libertad respetó las exigencias normativas y si la conducta de la víctima hizo parte del curso causal que originó la privación de la libertad**, pues existe siempre la posibilidad de que su actuar hubiere sido un elemento causal en la producción del daño. Se puede extraer de dicha providencia lo siguiente:

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

Para cerrar todo este panorama general, debemos concluir que tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional, han adoptado una posición para asuntos similares al que ahora se desata, en donde deben estudiarse los hechos que motivaron la privación de la libertad y la conducta del afectado para poder determinar si resultó injusta o no dicha restricción al derecho fundamental, aunado a que en cada asunto el Juez revisará su sustento factico previo a determinar qué régimen de responsabilidad debe aplicar.”

En consonancia con lo anterior, se tiene que en reciente pronunciamiento del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo⁹ ha precisado que la sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018, proferida por la Sala

⁸ Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia T-078 del 5 de julio de 2018. Magistrado Ponente: José Fernando Reyes Cuartas. Expedientes: T-6.304.188 y T-6.390.556.

⁹ Consejo de Estado Sección Tercera – Subsección “A” , sentencia del 30 de mayo de 2019, dentro del proceso No. 76001-23-31-000-2011-01091-01(53454), Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado **no resulta contradictoria** frente a las conclusiones de la sentencia de unificación de la Corte Constitucional, SU 072 de 2018, en lo que respecta **al régimen de responsabilidad patrimonial del Estado aplicable en eventos de privación injusta de la libertad**; como quiera que al sentir de dichas Corporaciones, el artículo 90 de la Constitución Política, el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, y sentencia C-037 de 1996, *-que determinó la exequibilidad condicionada de ese artículo-*, no estipulan un régimen específico de responsabilidad patrimonial del Estado en eventos de privación injusta de la libertad.

En este sentido, se precisa en el referido pronunciamiento que tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado, han señalado que resulta factible aplicar el **régimen objetivo de responsabilidad** cuando en el proceso penal se determine que el **hecho no existió**, o la **conducta era objetivamente atípica**. Así, se indicó en la referida decisión:

“5.5. De acuerdo con lo anterior, la Corte Constitucional señala que, en dos eventos establecidos por el Consejo de Estado, resulta factible aplicar un régimen objetivo de responsabilidad, estos son cuando el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica, en ambas situaciones la privación de la libertad resulta irrazonable y desproporcionada, por lo que “el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos”.

En criterio de la Corte desde el inicio de la investigación el fiscal o juez deben tener claro que el hecho sí se presentó y que es objetivamente típico, ya que disponen de las herramientas necesarias para definir con certeza estos dos presupuestos. En el primer caso el funcionario judicial debe tener en claro esa información desde un principio y en el segundo se trata de una tarea más sencilla, que consiste en el cotejo entre la conducta que se predica punible y las normas que la tipifican como tal.

Las dos causales anteriores se contrastan con las absoluciones consistente en que el procesado no cometió el delito y la aplicación del principio in dubio pro reo, la Corte considera que estas requieren de mayores disquisiciones por parte de los fiscales o jueces para vincular al imputado con la conducta punible y presentarlo como autor de la misma. En un sistema como el acusatorio no resulta exigible al fiscal y al juez con función de garantías que en etapas tempranas de la investigación penal definir si el imputado ejecutó la conducta, pues será en etapas posteriores que el funcionario judicial definirá

1100133430-64-2017-00340-00
 Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
 Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

tales asuntos, que solo se pueden definir en la contradicción probatoria durante un juicio oral.

Lo mismo pasaría respecto de eventos de absolución en los que concurre una causal de justificación o una de ausencia de culpabilidad, en los que la conducta resulta objetivamente típica, pero no lo era desde el punto de vista subjetivo.”

Una vez establecido el panorama jurisprudencial vigente para estudiar casos como el que ahora avoca el conocimiento del Despacho, lo procedente será pasar a verificar lo acreditado en juicio, de cara a establecer si es posible o no imputar responsabilidad a la administración por la privación de la libertad que se presenta como injusta en esta oportunidad.

3. Caso concreto

De conformidad con lo desarrollado en precedencia, se abordará el estudio del sub lite a la luz del título de imputación de falla en el servicio, de acuerdo con los planteamientos de responsabilidad efectuados por la parte actora a las entidades enjuiciadas, y lo indicado en el marco jurídico y jurisprudencial, por tanto para que, en esta instancia prosperen las súplicas de los demandantes, deberán 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

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”¹⁰.

En este orden de ideas, se tiene que el daño como elemento de la responsabilidad extracontractual del Estado, debe “estar cabalmente

¹⁰ Sentencia del 2 de marzo de 2000, expediente 11945.

1100133430-64-2017-00340-00
 Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
 Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

*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**"¹¹*

Ahora bien, examinadas las pretensiones del libelo se advierte que el daño alegado se circunscribe a la detención, captura y *privación de la libertad* del señor Ariel Alfonso Calá Amaya, la que fue catalogada como injusta; así como de la imposición de la medida cautelar de prohibición de enajenar bienes que recayó sobre el bien inmueble de su propiedad identificado con número de Matrícula 50S-40558054.

En el sub lite, las pruebas aportadas al proceso ponen en evidencia que el señor Calá Amaya, fue detenido el día 11 de febrero de 2015, por parte de la Policía Nacional, según se desprende del acta de captura visible a folio 41 del expediente, como presunto autor del delito de acto sexual violento.

También se demostró que, en la audiencia concentrada de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento (fl. 113-114) se prohibió al imputado Ariel Alfonso Cala Amaya, la enajenación de bienes muebles o inmuebles durante el termino de seis (6) meses, y que dicha prohibición fue inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40558054, del bien inmueble ubicado en la carrera 98 No. 2-32 apto 202 int. 17 del Conjunto Residencial Tierra Buena Reservada et 2, bajo la anotación No. 9 del día 9 de marzo de 2015, a solicitud del Juzgado 31 Penal Municipal con función de control de garantías "*prohibición judicial: 0463*" A: *Cala Amaya Ariel Alfonso, conforme al certificado de libertad y tradición del*

¹¹ 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

1100133430-64-2017-00340-00
 Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
 Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

bien inmueble visible a folios 19 a 26 del plenario.

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, y si aquel, adquiere la connotación de *antijurídico*.

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

Procede, en primera instancia el Despacho a determinar si en el caso de autos, la detención, captura y *privación* de la libertad del señor ARIEL ALFONSO CALA AMAYA se configuró en injusta, como consecuencia de una falla en el servicio de la administración de justicia¹² de conformidad con los siguientes hechos probados.

El Despacho encuentra demostrado que el proceso penal iniciado en contra de la víctima directa como presunto autor del delito de acto sexual violento, tuvo su génesis en la denuncia penal formulada por la señora Inés Rocío Pinilla Suárez , el día 2 de junio de 2011¹³, ante la Fiscalía General de la Nación URI- Kennedy en la que se registró:

“ (...) el día 30/05/11 siendo aproximadamente las 11:00 de la mañana me encontraba en mi casa ubicada en la calle 38 c sur No. 99b-22 sur del barrio palomitas cuando mi hija llego llorando con la chaqueta abierta, la blusa rasgada la cremallera del pantalón abierta y me dijo que se sentía sucia que le da asco de los hombres que no quería salir que era mejor no haber nacido, al preguntarle que le había pasado me fijo que cuando estaba esperando a una compañera del colegio para realizar un trabajo en el col de bella vista donde está la comisaria de familia de patio bonito ubicada en la calle 38 sur No. 107c-29 y que un señor de estatura 1.70 cm, de contextura obesa grueso, de tez moreno, cabello crespo corto vestía pantalón jean azul, una camisa a rayas roja y unas sandalias de edad promedio 38 años, quien llevaba un coche y dentro del mismo al parecer un bebe pero que no lo vio y le preguntó que como se llamaba ese barrio y ella le dijo que bella vista, después le dijo que fueran a tomar algo y ella dijo que no, luego le dijo que se fueran de forma agresiva y ella le dijo que no quería entonces este sujeto le puso algo en la cintura al lado derecho y le dijo que fueran y ella insistía que no y que al voltear a mirarla había una persona que la estaba mirando entonces ella intento correr pero el le dijo que no se quedara quieta después la hizo caminar varias cuadras

¹² En el mismo sentido, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 30 de enero de 2013. Exp.: 22.423

¹³ Fls.36- 37

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

hasta que llegaron a un conjunto de apartamentos llamado quintas de alameda y que son los últimos Apartamentos que quedan de tierra buena y que habían ingresado a él donde habían celadores que no le preguntaron nada ni le pidieron nada, luego siguieron caminando hasta que llegaron a una torre y subieron unas escaleras que al parecer hasta el segundo piso y que ingresaron a un apartamento donde éste sujeto abrió con llaves luego este sujeto le dijo que se sentara en una silla y como ella no quiso la empujo para que se sentara, luego le ofreció algo de tomar y que ella lo rechazo después se acercó a ella sentándose en una silla y comenzó a decirle que era bonita que le gustaba mucho después se paró de la silla y se le sentó encima comenzó a moverse circularmente y como ella lo quería esquivar él se levantó luego se sentó en la otra silla y comenzó a cogerle las piernas pero ella lo retiraba, después le comenzó a coger los senos por encima de la blusa, después la tumbo al piso y se le subió encima y la cogió a la fuerza para que lo besara, besándola en la boca y en el rostro, después la alzo y se la iba a llevar para una habitación y que como había un muro ella se agarró de este para no pasar y este sujeto le dijo que ella tenía que tener relaciones sexuales con él y que para ella evitar esto le dijo que si pero que antes tenía que ir al baño y el la descargo y ella le insistió en querer ir al baño, pero él no la dejaba y le hablaba en forma agresiva diciéndole que no tenía que porque ir, pero que después le dijo que fuera, estando en el baño ella intento buscar una salida pero no había y reste sujeto cada nada habría la cortina para ver que estaba haciendo, entonces ella busco algo con que golpearlo cogiendo una tina de plástico rosada y salió del baño y le decía a este sujeto que si no la dejaba salir lo iba a golpear se iba acercando a la puerta (...)”.

El día 12 de junio de 2013, se llevó cabo entrevista con a la menor EAPP sobre los hechos ocurridos el 30 de mayo de 2011, que motivaron la denuncia penal formulada por su progenitora la señora Inés Roció Pinilla, en la que ratificó los hechos denunciados por su madre (fl. 62-64).

En virtud de la denuncia recepcionada por la Fiscalía – URI Kennedy el 7 de octubre de 2013, ante la unidad de Delitos Sexuales, se llevó a cabo con la víctima EAPP diligencia de reconocimiento fotográfico y videográfico, en la que a la menor se le pone de presente dos álbumes fotográficos y según se reportó en el acta: “(...) AL PONER DE PRESENTE LOS ÁLBUMES FOTOGRÁFICOS LA MENOR EAPP SEÑALA CON SU DEDO ÍNDICE LA IMAGEN No. 5 del ÁLBUM FOTOGRÁFICO DE FECHA SEPTIEMBRE 24 DE 2013 OT. 10795 QUE CORRESPONDE AL SEÑOR ARIEL ALFONSO CALA MAYA IDENTIFICADO CON LA CEDULA DE CIUDADANÍA No. 91.108.037” (folio 38-39).

1100133430-64-2017-00340-00
 Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
 Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 5 de marzo de 2014, ante el Juez Noveno Penal municipal con función de control de Garantías se llevó a cabo audiencia preliminar de solicitud de orden de captura dentro de la radicación 110016000019201105183, adelantada por el delito de acceso carnal violento en donde figuraba como indicado Ariel Alfonso Cala Amaya; el mismo 5 de marzo de 2014 el Juzgado Noveno Penal Municipal de Garantías, ordenó la captura del señor Ariel Alfonso Cala Amaya (fl. 42) y el **11 de febrero de 2015**, la Policía Nacional dio captura al citado, según acta visible a folio 41.

El mismo 11 de febrero de 2015, ante el Juzgado 31 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, se llevó a cabo audiencia concentrada dentro del proceso penal No. 110016000019201105183, en la que se impartió legalidad al procedimiento de captura del señor Ariel Alfonso Cala Amaya, se avaló la formulación de imputación al antes citado como presunto autor responsable del delito de acto sexual violento, **y se libró boleta de libertad** (fl. 34-35).

“Intervención de la Fiscalía: (...) Los hechos jurídicamente relevantes ocurren el 30 de mayo de 2011, cuando EAPP fue agredida por un desconocido quién la aborda y la convence de ir a su apartamento quien ejerce actos sexuales en contra de su voluntad, por estos hechos se solicitó la expedición de orden de captura la cual se dio efectivamente para el día 5 de marzo de 2014, ante el juzgado 9 penal municipal con función de control de garantías se expide la orden No 004 en contra de Ariel Alfonso Cala Amaya, (...) **Intervención del Despacho:** Considera el Despacho que la fiscalía general de la nación le ha comunicado al iniciado unas premisas fácticas circunstancias de tiempo de modo y lugar y haciendo una imputación jurídica de acuerdo con la situación fáctica cumpliendo así con los artículos 286 287 y 288 del CPP al inferir individualizar al indiciado y razonablemente su posible autoría, en virtud hace saber al señor Ariel Alfonso Amaya que a partir de este momento adquiere la calidad de imputado conforme al artículo 126 del CPP, a partir de este momento se activa su defensa se interrumpe el termino de prescripción y le empieza a correr el término a la fiscalía para que presente acusación o preclusión s ele informa que al haber adquirido la condición d e imputado y por el lapso de seis meses le queda prohibida la venta de bienes muebles o inmuebles (...)”

Posteriormente, el día 20 de octubre de 2015, ante el Juzgado 8 Penal del Circuito con Función de Conocimiento, se llevó a cabo audiencia de preclusión a solicitud del ente investigador, dentro del sumario

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

110016000019201105183 adelantado en contra del señor Ariel Alfonso Cala Amaya presunto autor del delito de acto sexual violento. Al solicitar la preclusión, la Fiscalía argumentó ¹⁴:

“La fiscalía acude ante usted para solicitar se sirva decretar la preclusión de la investigación en favor de Ariel Alfonso Cala Amaya, la razón jurídica por la que se eleva la pretensión se encuentra descrita en el artículo 332 No 5, ausencia de participación en los hechos que denuncia la víctima, la investigación se inició con base en una denuncia, una información que suministrara EAPP menor de edad quien indica que para el día 30 de mayo de 2011 lo siguiente (lee la entrevista que le realizó policía judicial a la menor), la Fiscalía con ocasión de la denuncia inicia los actos urgentes va al lugar de los hechos que la víctima señalo llega al conjunto alameda la que se realiza hasta el año 2013, la victima tienen duda sobre el bloque del que ocurre, y señala un bloque y un apartamento haciendo la investigación de quien habita en ese apartamento que efectivamente habitaba Ariel Alfonso Cala Amaya, además hay un reconocimiento fotográfico del ciudadano, pide la orden de captura se realiza la imputación pero no se solicita medida de aseguramiento, el día 30 de mayo de 2011 la policía judicial realiza retrato hablado y posteriormente a la vinculación se allega por la defensa del señor cala documentos con los que se acredita que el ciudadano no se encontraba en el inmueble para el momento de los hechos, por el contrario el ciudadano Ariel Alfonso Cala Amaya trabajaba con Alicor quien ha expedido copia de las ordenes de trabajo que tenía que cumplir el señor cala y hay una orden de trabajo del 30 de mayo de 2011 que inicia a las 7: 45 y termina a las 10: 15 y la menor manifestó que salió a las 8: 15 del apartamento por lo que queda claro que en ese momento el señor Cala se encontraba realizando una labor de mantenimiento de pesaje de una abalanza en la empresa almacenes éxito S.A , Surtimax de Mosquera es decir el 30 de mayo de 2011, la menor ha manifestado que el señor Ariel no es la persona no es la menor que la agredió sexualmente, se allega informe de investigación de campo del 16 de junio de 2015, a la empresa ALICOR, (...) en los que la empresa allega los documentos relacionados, (...) con lo que se solicita se precluya la investigación ”.

La Juez 8 Penal del Circuito con Función de Conocimiento, al valorar los argumentos a través de los cuales el ente investigador solicitó la preclusión

¹⁴ folio 59, cd visible a folio 8 del expediente

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

de la investigación en contra del señor Ariel Alfonso Cala Amaya dentro del proceso 110016000019201105183, indicó¹⁵:

“ resulta viable jurídicamente demandar la preclusión por la causal 5 del artículo 332 del CPP, (...) la misma esta llamada a prosperar a mi juicio se allegaron elementos materiales probatorios que permiten arribar a la conclusión de total ausencia de intervención del imputado del ilícito contra la menor, sin duda no solo el reconocimiento fotográfico, sino el informe de investigador del campo y lo manifestado por la menor en la entrevista, permiten inferir que el señor Ariel Alfonso Cala Amaya no tuvo participación como autor ni coautor ni participe en los hechos dl 30 de mayo de 2011 (...) revisados las ordenes de servicio es de anotar que para la fecha de los hechos el indiciado estaba vinculado la empresa Alicor, y no se encontraba en el inmueble que habitaba, en dicha fecha se presentó en las instalaciones del almacén Surtimax de Mosquera las 7:45 y se retiró a las 10: 15, allí debe tenerse en cuenta que los hechos tuvieron ocurrencia a las 8:30 de la mañana, (...) sumado se tienen el retrato hablado donde resulta nítido que la descripción general obtenido por el funcionario de policía judicial no compadece con quien se encuentra presente en calidad de enjuiciado no se trata de la misma persona, no tienen ninguna coincidencia (...) así las cosas la fiscalía cumplió con la carga para demostrar la causal prevista en el numeral 5 del artículo 332 del CPP “ausencia de intervención el señor Ariel Alfonso Cala Amaya; se accederá a la misma. La juez Decretara la preclusión de la investigación en favor de Ariel Alfonso Cala Amaya (...)”

En este sentido, el despacho considera que el ente investigador, solicitó en su momento la captura del señor Ariel Alfonso Cala Amaya, por contar con elementos materiales probatorios que indicaban que el citado participó en los hechos que se investigaban, y que correspondían al reconocimiento fotográfico realizado por la menor EAPP en el que señaló la fotografía del referido como autor de los actos sexuales (fl. 38-39), y el reconocimiento que hiciera la víctima del lugar de los hechos y que correspondía al apartamento en el que habitaba el señor Calá Amaya. Así, la solicitud de captura y la orden emitida por el Juzgado Noveno Penal Municipal de Garantías , se realizó con base en lo dispuesto por el artículo 297 de la 904 de 2006 – Código de Procedimiento Penal que a la letra reza :

¹⁵ cd visible a folio 8 del expediente

“Artículo 297. Requisitos generales

*Para la captura se requerirá orden escrita proferida por un juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivos razonablemente fundados, de acuerdo con el artículo 221, **para inferir que aquel contra quien se pide librarla es autor o partícipe del delito que se investiga, según petición hecha por el respectivo fiscal.***

Capturada la persona será puesta a disposición de un juez de control de garantías en el plazo máximo de treinta y seis (36) horas para que efectúe la audiencia de control de legalidad, ordene la cancelación de la orden de captura y disponga lo pertinente con relación al aprehendido.

(...)”

Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido¹⁶:

“(...) La captura se puede definir como “un acto material o físico de aprehensión que se puede llevar a cabo antes, durante o después del proceso”. Lo que significa que puede ser ordenada y ejecutada antes de iniciarse cualquier etapa investigativa, durante la investigación preliminar, en el transcurso del sumario y del juicio, y con posterioridad a la sentencia condenatoria¹⁷.

Dentro de un Estado Social y de Derecho, como el nuestro, todo acto restrictivo de la libertad de una persona debe estar sometido a unos requisitos, tanto formales como materiales, cuya omisión no puede ser considerada como una simple irregularidad procesal; todo lo contrario, dicho incumplimiento torna en ilegal la medida.

En este orden de ideas, la captura de una persona no puede ir en contra de las garantías establecidas en el artículo 28 de la Constitución Política; por lo tanto, solamente podrá proceder mediante mandamiento escrito proferido por autoridad judicial competente, salvo los casos de captura en situación de flagrancia, o de la captura administrativa; y por motivos previamente definidos en la ley.

*Así, la Constitución de 1991 estableció que por regla general las medidas restrictivas de la libertad estarían sometidas a reserva judicial, lo que significa que, salvo las dos excepciones arriba mencionadas, **la privación de la libertad de una persona sólo resulta procedente cuando es ordenada por escrito, y con las formalidades legales, por***

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 30 de enero de 2013. Exp.: 22.423

¹⁷ Montealegre Lynett, Eduardo y Bernal Cuellar, Jaime. *El Proceso Penal*, Op., cit., pp. 80 a 86.

1100133430-64-2017-00340-00
 Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
 Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

autoridades que ejercen jurisdicción. Igualmente, los casos en que es procedente la captura de una persona están taxativamente previstos en el ordenamiento jurídico y, toda privación de la libertad que no se enmarque en uno de esos casos, será una medida arbitraria e injustificada, por lo que el funcionario judicial está obligado a sustentar las razones por las cuales se ordena la aprehensión de la persona, o el motivo de la captura¹⁸.

En segundo lugar, está acreditado que el día **11 de febrero de 2015** el señor Ariel Alfonso Cala Amaya, fue capturado como presunto autor del delito de acto sexual violento; y el mismo día fue puesto a disposición del Juzgado 31 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, para llevar a cabo audiencia concentrada dentro del proceso penal No. 110016000019201105183, en la que se impartió legalidad al procedimiento de captura del señor Ariel Alfonso Cala Amaya, se avaló la formulación de imputación al antes citado como presunto autor responsable del delito de acto sexual violento, y se libró boleta de libertad (fl. 34-35).

Al respecto, cabe señalar que la legislación procesal penal en cita establece en su artículo 297 del CPPP que: *“Capturada la persona será puesta a disposición de un juez de control de garantías en el plazo máximo de treinta y seis (36) horas para que efectúe la audiencia de control de legalidad, ordene la cancelación de la orden de captura y disponga lo pertinente con relación al aprehendido”*.

Así observa el Despacho que en el caso que nos ocupa, el señor Ariel Alfonso Cala Amaya fue puesto a disposición del Juez de Control de Garantías,

¹⁸ “Desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental (art. 28 C.P.) que sólo admite limitación “en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley”, y como certeramente lo anota la doctrina: “No basta, sin embargo, cualquier norma: es preciso que la norma jurídica que determina los supuestos en que procede la privación de libertad sea una ley. Esta exigencia tiene un fundamento evidente: desde el momento en que la libertad individual es asumida por la sociedad como un principio básico de la organización de su convivencia social, es solo la propia sociedad la que puede determinar los casos que dan lugar a la quiebra de ese principio básico, y esa expresión de la voluntad general de la sociedad tiene lugar a través de la ley. Constitucionalmente, esta exigencia se plasma en otra: la de que sean los representantes del pueblo, libremente elegidos, los que determinen las causas de privación de libertad. La determinación previa de las causas de privación de libertad tiene, además, otra razón material, la de otorgar seguridad jurídica a los ciudadanos, esto es, que los ciudadanos sepan de antemano qué conductas pueden suponer la privación de un bien básico como la libertad. Se trata, con ello, de desterrar la arbitrariedad que caracterizaba al Antiguo Régimen_” . Por lo demás, aunque la detención preventiva emerge como un instrumento válido para el desarrollo del cometido estatal de perseguir los delitos, desde una perspectiva democrática no puede olvidarse que nuestro Estado de derecho reconoce -sin discriminación alguna- la primacía de los derechos inalienables de la persona (art. 5 C.P.) y, por lo mismo, la constitución, sin ambages, señala, dentro de los fines del Estado, el de garantizar la efectividad de los derechos, entre ellos los de libertad, como ámbitos de autodeterminación de los individuos (art. 2 C.P.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (art. 29 eiusdem). La garantía constitucional de la libertad personal debe interpretarse en armonía con los múltiples tratados internacionales suscritos por Colombia e incorporados a nuestro sistema jurídico de conformidad con lo dispuesto por el artículo 93 C.P... Basta lo expuesto para advertir que la detención preventiva debe ser entendida como una medida excepcional, que procede sólo cuando sea estrictamente necesaria y proporcionada a los fines propios de la investigación del ilícito a cargo del Estado”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 7 de diciembre de 2004, Exp. 14.676, C.P.: Alíer Eduardo Hernández Enríquez.

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

dentro del término legalmente establecido por la legislación procesal vigente, lo que prueba que el Juez 31 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, actuó en estricto cumplimiento del mandato legal.

Ahora bien, con relación a la forma y al momento procesal en que el capturado fue puesto en libertad, tal y como se señaló en el acápite de hechos probados, se encontró acreditado que el día **11 de febrero de 2015** el Juez 31 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, se abstuvo de dictar medida de aseguramiento en contra del demandante como presunto autor del delito de acto sexual violento y decidió concederle la libertad inmediata, lo anterior a solicitud del ente investigador.

En este sentido, el artículo 308 de la normatividad en cita establece:

“ARTICULO 308: 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 información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos:

- 1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia.*
- 2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima.*
- 3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia.*

(...)”.

Así las cosas, en el caso bajo estudio, la Fiscalía no solicitó que el señor Ariel Alfonso Cala Amaya fuese cobijado con medida de aseguramiento, porque no se reunían los presupuestos del artículo 308 antes transcrito, solicitud que fue acogida por el Juez 31 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, quien el mismo día libró boleta de libertad.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, el despacho concluye que la detención de que fue objeto el señor Ariel Alfonso Cala Amaya, fue producto de la orden de captura No 004, que fuera proferida por el hecho de haber sido vinculado dentro del proceso penal 110016000019201105183

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

como posible autor del delito de acto sexual violento en contra de la menor EAPP, orden de captura que se libró con base en el material probatorio recopilado hasta ese momento, esto es, con fundamento en la denuncia realizada por la madre de la menor Inés Roció Pinilla Suarez, la entrevista realizada por la Policía Judicial a la menor EAPP, el reconocimiento al lugar de los hechos en que la víctima indicó la ubicación del apartamento que era habitado por el señor Ariel Alfonso Cala Amaya, y el reconocimiento fotográfico realizado por la menor en el que señaló una fotografía del citado señor Cala Amaya como autor de su agresión sexual. Todos estos elementos probatorios llevaron a la Fiscalía General de la Nación a vincular al señor Cala Amaya, como autor de la conducta investigada, y a solicitar la orden de captura, la que fue expedida por el Juez de Control de Garantías.

Así las cosas, una vez detenido el señor Ariel Alfonso Cala Amaya, fue puesto a disposición del Juez 31 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, a efectos de llevar a cabo la audiencia concentrada de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, procedimiento respecto del cual no se acreditó la existencia de una falla del servicio.

Lo anterior encuentra sustento igualmente, en pronunciamientos que el H. Consejo de Estado en anteriores oportunidades, ha emitido al referirse a la captura realizada con fines de indagatoria, en los casos en los que como ahora, el mismo día de la captura se resuelve la situación jurídica y se expide boleta de libertad, definiendo que si bien existe una privación de libertad por un corto tiempo, ésta no es catalogada como injusta:¹⁹

*“No obstante, resulta imprescindible llevar a cabo un análisis diferente al típico de la privación injusta desde el punto de vista objetivo, en tanto las particularidades del caso han determinado una orientación hacia la responsabilidad subjetiva (falla del servicio), **en la medida en que la privación de la libertad que nos ocupa no obedeció al decreto de una medida de aseguramiento propiamente dicha, sino a unas órdenes de captura con fines de indagatoria** en aras de esclarecer los hechos puestos a consideración en la investigación penal, que entre otras cosas, revestían una importancia por la naturaleza del delito investigado. Con ocasión de lo anterior, y en el terreno del análisis de la antijuridicidad del daño causado, **se debe advertir que, la Fiscalía General de la Nación, a través de sus delegados, tuvo un comportamiento acorde con sus contenidos obligacionales**, es decir, no incurrió en falla del servicio por haber dispuesto la captura sólo con*

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencias de 26 de febrero de 2015. Exp. 37123 y de 29 de junio de 2016. Exp.: 40.707

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

finde de indagatoria frente a los señores Camilo Cadavid Ramírez y Álvaro Riveros Pulecio, diligencia que se llevó a cabo a los dos días de haberse concretado la captura de los mismos. En este orden de ideas, si se revisa lo actuado en la investigación penal, se observa, que, luego de la celebración de la indagatoria se ordenó inmediatamente su libertad, es decir, la Fiscalía con conocimiento consideró que resultaba procedente dejar en libertad a los investigados, previa suscripción de diligencia de compromiso, en aras de que asistieran cuando ello fuera requerido en el curso del proceso. Así las cosas, La detención de Camilo Cadavid Ramírez y Álvaro Riveros Pulecio y la consecuente privación de la libertad de los mismos, se produjo entonces sólo con fines de indagatoria. Cuando la Fiscalía General de la Nación, pudo constatar que no existían méritos suficientes para continuar con la misma, resolvió su situación dejándolos en libertad. Por este motivo, en el presente caso se evidencia un daño jurídico, en tanto la privación de la libertad sufrida no tiene la connotación de injusta, por las razones anotadas, es decir, por la ausencia de una falla del servicio por parte de la Fiscalía General de la Nación en el despliegue de su actividad investigativa preliminar. En esa medida, esta Sala confirmará la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Antioquia en lo que a este cargo de responsabilidad respecta".

En vista de lo anterior, considera el Juzgado que no se le puede imputar responsabilidad a las demandadas Fiscalía General de la Nación, Rama judicial, por el daño alegado, pues de una parte la Fiscalía General de la Nación dio cumplimiento a su función constitucional al investigar presuntos hechos delictivos en los que apareció involucrado el citado demandante, y el Juzgado de Control de Garantías tuvo en cuenta la normatividad correspondiente para legalizar la captura.

Así las cosas, no es posible concluir que la captura y detención de que fue objeto el señor Ariel Alfonso Cala Amaya, pueda catalogarse como arbitraria, en tanto no existe en el plenario prueba que acredite que la Fiscalía General de la Nación, o la Rama Judicial, hayan incumplido y/o excedido el cumplimiento de los mandatos conferidos por la ley y la Constitución.

Ahora bien, respecto de la responsabilidad atribuida la Policía Nacional, por la detención del señor Ariel Alfonso Cala Amaya, en cumplimiento de la orden de captura No. 004 expedida por el Juzgado Noveno Penal Municipal de Garantías, debe indicar el Despacho que conforme al artículo

1100133430-64-2017-00340-00
 Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
 Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

28²⁰ de la Constitución Nacional, únicamente es posible privar de la libertad a las personas, (i) por una orden proferida por una autoridad judicial competente, sea ésta la Corte Suprema de Justicia, los jueces de control de garantías o, excepcionalmente, la Fiscalía General de la Nación, como autoridad judicial perteneciente a la Rama Judicial o, cuando se trate de la comisión de un delito en flagrancia (artículo 32 de la Constitución).

Sumado a lo anterior, el artículo 168 de la Ley 1801 de 2016 (Código Nacional de Policía), dispone la facultad atribuida a la Policía Nacional de aprehensión de personas y establece que la persona aprehendida deberá ser conducida inmediatamente a la autoridad competente, concordante con el artículo 28 de la Constitución Nacional que dispone el término de 36 horas, para tal efecto:

“ARTÍCULO 168. LEY 1801 DE 2016. APREHENSIÓN CON FIN JUDICIAL. El personal uniformado de la Policía Nacional, podrá aprehender a una persona en sitio público o abierto al público, o privado, cuando sea señalada de haber cometido infracción penal o sorprendida en flagrante delito o cuando un particular haya pedido auxilio o la haya aprehendido, siempre que el solicitante concorra conjuntamente al despacho del funcionario que deba recibir formalmente la denuncia.

El personal uniformado de la Policía Nacional la conducirá de inmediato a la autoridad judicial competente, a quien le informará las causas de la aprehensión, levantando un acta de dicha diligencia.”.

Así las cosas, descendiendo al caso en concreto, considera el Despacho que la Policía Nacional obró en cumplimiento de sus deberes legales y constitucionales, y en acatamiento de la orden de captura No. 004 en contra de Ariel Alfonso Cala Amaya, y por el contrario, no obra en el expediente prueba alguna que demostrara que la Policía Nacional hubiese incurrido en un falla en el servicio al hacer efectiva dicha orden, pues como se desprende del acta de derechos de capturado vista a folios 41 del plenario, al señor Ariel Alfonso Cala Amaya se le comunicaron sus derechos, se suscribió constancia de buen trato por parte del procesado, y mediante

²⁰ ARTICULO 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles.

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

memorial visible a folio 44 del expediente, el señor Ariel Alfonso Cala Amaya, indicó que por parte de los funcionarios que realizaron la captura no recibió maltrato físico, psicológico ni moral.

Adicionalmente, el capturado fue puesto a disposición del juez de Control de Garantías el mismo día de la captura, es decir el 11 de febrero de 2015, como se evidencia en la audiencia concentrada realizada por el Juez 31 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá. Así las cosas, se respetó el término de las 36 horas dispuesto por el legislador. En este sentido no encuentra el Despacho acreditada falla en el servicio por parte de la Policía Nacional.

También adujo la parte actora que el extremo demandado incurrió en una falla en el servicio al no haber cancelado la medida cautelar inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-40558054, del bien inmueble ubicado en la carrera 98 No. 2-32 apto 202 int. 17 del Conjunto Residencial Tierra Buena Reservada et 2, registrada bajo la anotación No. 9 del día 9 de marzo de 2015 a solicitud del Juzgado 31 Penal Municipal con función de control de garantías: “prohibición judicial: 0463” A: Cala Amaya Ariel Alfonso, conforme al certificado de libertad y tradición del bien inmueble visible a folios 19 a 26 del plenario”.

Para demostrar la falla en el servicio alegada por la parte actora en contra de la Rama Judicial, se aportó el certificado de libertad y tradición del inmueble de matrícula inmobiliaria No. 50S-40558054, de fecha 23 de julio de 2017, en el que se evidencia que para esa fecha, la anotación No. 9 respecto a la prohibición de enajenación de bien inmueble seguía vigente (fl. 19-26).

No obstante, en el sub examine el actor no logró demostrar que en efecto, con ocasión de la inscripción de la medida cautelar, se le hubieren causado perjuicios de orden moral como material, pues para acreditar el supuesto daño causado dentro del proceso, no obra más que un derecho de petición de fecha 11 de abril de 2017, radicado en el centro de servicios judiciales del sistema penal acusatorio Paloquemao- memorial en el que el señor Ariel Alfonso Cala Amaya solicitó oficiar a la oficina de instrumentos públicos zona sur se levantara la cautelar sobre el bien inmueble-. De igual manera, obra el oficio dirigido a la Superintendencia de Notariado y Registro de fecha 11 de febrero de 2015, en el que se le indicó (fl. 116):

“para su conocimiento, el de todas las oficinas de instrumentos públicos en el país y demás fines legales a que hay lugar me permito comunicarle que este juzgado en audiencia preliminar de formulación de imputación celebrada el día de hoy, en

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

*cumplimiento a lo ordenado en el artículo 97 del CPP impuso la prohibición de enajenar bienes sujetos a registro por el término de seis **(6) meses** contados a partir de la fecha (...). "Firmado Fray Libardo parra Rojas. Juez.*

Se aportó copia del oficio No. TP-0-No.-19709 del 21 de diciembre de 2015, dirigido a la Superintendencia de Notariado y Registro, en el que el Juez Coordinador informó a dicha entidad que, mediante decisión del 20 de octubre de 2015, se resolvió declarar la preclusión de la investigación, la extinción de la acción penal y el archivo de las diligencias en favor del señor Ariel Alfonso Cala Amaya, dentro de la investigación CUI 110016000019201105183. (Fl. 53).

Documentos estos que acreditan de manera inequívoca, que la Rama Judicial no omitió su obligación de comunicar a la Superintendencia de Notariado y Registro, sobre el levantamiento de la medida cautelar decretado en la audiencia de preclusión.

Adicional a lo anterior y en lo que atañe con la falla alegada por el demandante, jurisprudencialmente se ha considerado que *"el actor debe acreditar la diligencia, previsión y cuidado que ha debido observar con anterioridad a la celebración de negocios jurídicos 'mediante una prudente constatación del estado jurídico' del inmueble que pretendió adquirir, hipotecar, embargar... etc., de modo que exista certeza de que el daño surgió, precisamente de la información errónea proporcionada al usuario a través de los certificados que sobre los bienes raíces expide la correspondiente Oficina de Registro de Instrumentos Públicos"*, pues la falla generalmente se configura *"por la información equivocada suministrada mediante la expedición de certificaciones sobre dichos folios"*²¹.

Para el Despacho la parte actora no demostró que la Rama judicial, hubiese incurrido en una falla en el servicio que le generara daños y perjuicios, toda vez que si bien es cierto dentro de la audiencia concentrada se decretó como medida cautelar la prohibición de enajenación del bien inmueble en cuestión, medida cautelar registrada en el folio de matrícula inmobiliaria del inmueble, también lo es que una vez decretada la preclusión de la investigación, el Juez Coordinador libró el oficio TP-0-No. 1979 dirigido a la Superintendencia de Notariado y Registro, a través del que se le comunicó tal decisión. Ahora, debe tenerse en cuenta que en el oficio inicial remitido a la Superintendencia en el que se le solicita registrar la medida, se le advierte que la misma se decretó por el término de Seis (6) meses.

²¹ Consejo de Estado, sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2012, M.P Mauricio Fajardo Gómez, radicación No. 16744

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Adicionalmente y en concordancia con la jurisprudencia en cita, el demandante no demostró que con la omisión en el levantamiento de la medida se hubiesen generado perjuicios por haber perdido un negocio, o se le hubiese causado un detrimento patrimonial. por lo que para este Despacho, no se acreditó la falla alegada.

En virtud de lo expuesto, no habrá lugar a declarar la **responsabilidad de las entidades demandadas, por el daño padecido por la parte actora, y en consecuencia, se negarán las pretensiones de la demanda.**

III. COSTAS

Sobre la condena en costas la Ley 1437 de 2011 en su artículo 188, consagró un mandato a cargo del Juez de resolver sobre este particular en la sentencia, la norma antes citada impone al Juez que **disponga** sobre la condena en costas, no obstante, para determinar en concreto la procedencia de dicha condena, se deben acatar las reglas especiales que se extraen del artículo 365 del CGP, norma en que consagra en su numeral 8, que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Se hace frente a lo anterior imperativo concluir que sólo procede la condena en costas cuando, del contenido del expediente se evidencie la causación efectiva de gastos erogaciones para el trámite del proceso, lo que no se ha evidenciado en la presente actuación, dado que el único gasto en que se ha incurrido es en la cancelación de los gastos ordinarios del proceso, carga que corresponde únicamente a la parte actora.

Adicionalmente, este Despacho hace suyo los argumentos de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo Cundinamarca, en virtud de los cuales consideró que no procede condenar en costas a la parte vencida ya que en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dicha condena no puede relevar la finalidad de los medios de control, que es la realización de los derechos y garantías del ciudadano frente al Estado, en el sentido que, no es suficiente ser vencido en el proceso para derivar condena en costas. Así lo dispuso la aludida Corporación²²:

“Avizora esta Corporación desacertada la condena del A Quo por costas, como quiera que desconoce que en jurisdicción contencioso administrativa, por preceptiva del artículo 103 del CPACA, los medios

²² Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera Subsección “C”, sentencia del 06 de noviembre de 2019, proceso 059-2016-00219 Magistrada Ponente María Cristina Quintero Facundo.

1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

de control tienen por finalidad la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, en tamiz de los artículos 2° y 230 Superiores, siendo además insuficiente el ser vencido en el proceso para derivar tal condena, contrastado(sic) que en esta jurisdicción, la condena en costas no deviene como consecuencia de resultar vencido en el proceso.

Es así por cuanto en consonancia con el precitado artículo 103 del CPACA, el artículo 188 ibídem, en tópicos de la condena en costas emplea la alocución “dispondrá”, que no impone la misma, dado que significa: “mandar lo que se debe hacer”, y la remisión que hace a la norma supletoria, antes Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, eso solo para efectos de la liquidación y ejecución de las costas.”

Conforme a lo anterior el Despacho se abstendrá de condenar en costas, en el asunto de la referencia.

IV. CONCLUSIÓN

Con fundamento en las anteriores consideraciones, se concluye que el problema jurídico planteado en el sub lite debe resolverse en forma negativa, pues **no hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial de la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, por los daños alegados como consecuencia de la detención, captura del señor ARIEL ALFONSO CALA AMAYA, así como de la imposición de la medida cautelar de prohibición de enajenar bienes que recayó sobre el bien inmueble identificado con matrícula número 50S-40558054.**

Por todo lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V. FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: No condenar en costas a la parte demandante.

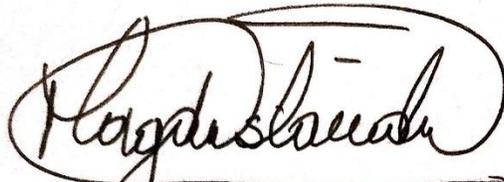
1100133430-64-2017-00340-00
Luis Alfonso Cala Acevedo y otros
Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

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 de 2011.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MAGDA CRISTINA CASTAÑEDA PARRA
Juez