

República de Colombia
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

Magistrado Ponente. Dr. CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ

Ibagué, veinte (20) de enero de dos mil veintidós (2022).

Radicación: No. 73001-33-33-003-**2017-00071-01**
Interno: No. 00257-2020
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA
Demandantes: LUIS OCTAVIO MEJIA CEBALLOS y OTROS
Demandadas: NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Asunto: Apelación de sentencia – Privación injusta de la libertad

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Se encuentran las presentes diligencias en esta Corporación, a efectos de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia proferida el día veinticuatro (24) de enero de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, mediante la cual se decidió denegar las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

Los señores JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, JHON JAIRO MEDINA MANZANARES, MARIA CONSUELO CEBALLOS GARCIA, JUAN FELIPE MEJIA CEBALLOS, YHAN YUCED MEJIA CEBALLOS, DANNA VALENTINA MEJIA MARTINEZ, SAMUEL ALEJANDRO MEJIA MARTINEZ, LEIDY JOHANNA MEJIA CEBALLOS, LUIS OCTAVIO MEJIA CEBALLOS, GLADYS MANZANARES, FABIOLA GARCIA, PIEDAD GARCIA, LINA MARIA MEJIA GARCIA y HENRRY ROJAS OSPINA, obrando por conducto de apoderado judicial, y en uso del medio de control de reparación directa, promovieron demanda contra la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el fin que se acceda a las siguientes,

I.I. PRETENSIONES¹

“1. Que LA NACIÓN – FISCALIA (sic) GENERAL DE LA NACIÓN, RAMA JUDICIAL – DIRECCION (sic) EJECUTIVA DE LA ADMINISTRACIÓN JUDICIAL es responsable administrativamente de todos los perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación ocasionados a JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, JHON JAIRO MEDINA MANZANARES, a MARIA CONSUELO CEBALLOS GARCIA, quien actúa en su nombre y en nombre y representación de JUAN FELIPE MEJIA CEBALLOS; a YHAN YUCED MEJIA CEBALLOS, quien actúa en su nombre y en nombre y representación de

¹ Ver folio 55 del Tomo I.

Sentencia de Segunda Instancia

DANNA VALENTINA MEJIA MARTINEZ y SAMUEL ALEJANDRO MEJIA MARTINEZ; a LEIDY JOHANNA MEJIA CEBALLOS, LUIS OCTAVIO MEJIA CEBALLOS, GLADYS MANZANAREZ, FABIOLA GARCIA, PIEDAD GARCIA, LINA MARIA MEJIA GARCIA, HENRY ROJAS OSPINA, por la detención sufrida por JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS el día 21 de Enero de 2.015, recuperando su libertad el 9 de Septiembre de 2.015 en Ibagué y hechos subsiguientes.

2. *Que como consecuencia de la anterior declaración, la NACIÓN – FISCALIA (sic) GENERAL DE LA NACIÓN, RAMA JUDICIAL – DIRECCION (sic) EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, debe pagar en forma indexada a JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, JHON JAIRO MEDINA MANZANARES; a MARIA CONSUELO CEBALLOS GARCIA, quien actúa en su nombre y en nombre y representación de JUAN FELIPE MEJIA CEBALLOS; a YHAN YUCED MEJIA CEBALLOS, quien actúa en su nombre y en nombre y representación de DANNA VALENTINA MEJIA MARTINEZ y SAMUEL ALEJANDRO MEJIA MARTINEZ; a LEIDY JOHANNA MEJIA CEBALLOS, LUIS OCTAVIO MEJIA CEBALLOS, GLADYS MANZANAREZ, FABIOLA GARCIA, PIEDAD GARCIA, LINA MARIA MEJIA GARCIA, HENRY ROJAS OSPINA, la totalidad de los perjuicio morales, materiales y daño a la vida de relación, de conformidad con la liquidación que de ellos se haga más adelante.*

3. *Que la demandada cumpla la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.*

4. *Por las costas y gastos del proceso.”*

I.II. HECHOS²

Como sustento fáctico, la Sala relaciona los siguientes hechos de carácter relevantes:

PRIMERO: El señor LUIS OCTAVIO MEJIA estableció unión marital de hecho con la señora GLADYS MANZANARES, procreando a JHON JAIRO MEDINA MANZANARES.

SEGUNDO: Así mismo la señora EMMA GARCIA TORRES procreo a FABIOLA GARCIA y posteriormente la señora GARCIA sostuvo relaciones con el señor JOSE VICENTE CEBALLOS MADRID y nació su hija MARIA CONSUELO CEBALLOS GARCIA.

TERCERO: El señor JHON JAIRO MEDINA MANZANARES sostuvo relaciones con la señora MARIA CONSUELO CEBALLOS GARCIA, procreando a YHAN YUCED MEJIA CEBALLOS, LEIDY JOHANNA MEJIA CEBALLOS, LUIS OCTAVIO MEJIA CEBALLOS, JUAN FELIPE MEJIA CEBALLOS y JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS.

CUARTO: Seguidamente la señora MARIA CONSUELO CEBALLOS GARCIA, estableció unión marital de hecho con el señor HENRY ROJAS OSPINA.

QUINTO: El señor HENRY ROJAS OSPINA es quien ha sido el padre de crianza de JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS.

² Ver folio 56-60 del Tomo I.

Sentencia de Segunda Instancia

SEXTO: Finalmente, la señora FABIOLA GARCIA procreo a su hija PIEDAD GARCIA y posteriormente, la señora GARCIA sostuvo relaciones con el señor LUIS OCTAVIO MEJIA MANZANARES, teniendo a su hija LINA MARIA MEJIA CEBALLOS.

SEPTIMO: El señor JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS soportó un proceso penal que culminó con preclusión de la investigación por el Juzgado 2 Penal del Circuito de Descongestión con Funciones de Conocimiento de Ibagué, por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, por lo que estuvo privado de la libertad intramural del 21 de enero de 2015 (sic) al 9 de septiembre de 2015.

OCTAVO: Para su defensa, contrató los servicios de un abogado por valor de 13 S.M.L.M.V de acuerdo con los honorarios fijados por la Corporación Colegio Nacional de Abogados CONALBOS.

NOVENO: La privación de la libertad causó graves perjuicios morales, materiales y de daño a la vida de relación, además del abandono de su empleo durante la investigación y por el tiempo de la privación.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro del término de traslado que trata el artículo 172 de la Ley 1437 de 2011, las entidades públicas demandadas Nación - Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, contestaron la demanda oponiéndose a la prosperidad de las súplicas de la demanda, y expusieron los siguientes argumentos de defensa:

II.1. Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial³

La Nación – Rama judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, manifestó no encontrarse de acuerdo con las acusaciones elevadas por los accionantes, toda vez que la entidad actuó dentro del proceso judicial, conforme a los mandatos establecidos en la ley y la jurisprudencia, para lo cual argumentó:

“(…)”

“Los hechos de la demanda se refieren básicamente a los presuntos perjuicios, tanto materiales como morales ocasionadas por la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación por los perjuicios causados al señor JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS y a su familia, por la presunta privación injusta de la libertad.

La responsabilidad del Estado frente a la privación injusta de la libertad ha sido objeto de diversas interpretaciones, por el H. Consejo de Estado, partiendo del artículo 90 de la Constitución de 1991, que han pasado por la teoría de la responsabilidad subjetiva, en virtud cual, solamente se daba lugar a dicha responsabilidad cuando la actuación de los funcionarios judiciales estaba viciada por el error judicial; se pasó luego a la exigencia de probar el carácter antijurídico de la medida privativa de la libertad, y a reconocer la antijuricidad de la misma para los eventos en que la absolución se realizaba en virtud de las causales a que se refería el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, posteriormente la jurisprudencia precisó que

³ Ver Folios 78-90 del Tomo I.

Sentencia de Segunda Instancia

la antijuricidad de la privación en los eventos del artículo 414 citado se fincaba no en la ilegalidad de la conducta del agente estatal sino en la antijuricidad del daño sufrido y por último se venía reconociendo la responsabilidad objetiva.”
(...)

“La sentencia de unificación señala también que (sic) si bien el régimen de responsabilidad aplicable al caso de la persona privada de la libertad que finalmente resulta exonerada penalmente ya sea por sentencia absolutoria o su equivalente, es el régimen objetivo del daño especial; ello no es óbice para que también concurren los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, caso este en el cual se determina y aconseja fallar bajo el régimen subjetivo.”
(...)

“Por lo anterior no puede perderse de vista que la absolución proferida por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento del Guamo – Tolima, se verificó al amparo de la causal “ii) imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia”, es decir, por una causal diferente a las contenidas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por lo cual, los actos jurisdiccionales restrictivos de la libertad de la accionante, fueron actos legales y normales de la Administración de Justicia y no arbitrarios, razón por la cual; no hubo falla en el servicio, error jurisdiccional, ni mucho menos privación injusta de la libertad, y por lo mismo el carácter de “INJUSTO” que se requiere para que surja la responsabilidad administrativa, no se estructura en el presente asunto.”
(...)

“En este contexto, se presenta ausencia de nexo causal, pues no hay lugar a discusión conforme a la redacción del artículo 331, y que la facultad para pedir la PRECLUSION del acusado, esta deferida por ley, de manera exclusiva y excluyente, a la Fiscalía (En cualquier momento, a partir de la formulación de imputación el fiscal solicitará al juez de conocimiento la preclusión, si no existiere mérito para acusar”); motivo por el cual, no podía emitir fallo condenatorio, por cuanto no existían elementos materiales de prueba que comprometieran la responsabilidad del imputado; por ausencia de mérito para sostener una acusación.

En resumen, el juez con funciones de control de garantías que actuó durante el proceso penal, cumplió las funciones que le asigna la Ley 906 de 2004, las audiencias por él dirigidas fueron audiencias preliminares, en las cuales, no se discute la responsabilidad penal de los imputados, por cuanto el juez con funciones de control de garantías, trabaja con elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, elementos que no constituyen plena prueba y por ende, no son suficientes para discutir la responsabilidad, por lo cual la medida de aseguramiento impuesta a los accionantes obedeció a principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.”

En el mismo escrito formuló las excepciones denominadas. “INEXISTENCIA DE PERJUICIOS”, “AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL” e “INNOMINADA O GENÉRICA”.

II.II. Fiscalía General de la Nación⁴

La apoderada judicial del ente investigador afirmó que: “**no es posible declarar la responsabilidad de mi representada, toda vez, que dentro del presente**

⁴ Ver folios 93-111 del Tomo I.

Sentencia de Segunda Instancia

proceso no se evidenció una actuación arbitraria, ni mucho menos existió error judicial y un defectuoso funcionamiento de la administración”. Además, la apoderada también se opuso a cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en el escrito de la demanda, con base en los argumentos que expone en la contestación de la demanda.

(...)

La actuación de la Fiscalía General de la Nación, se surtió de conformidad con la Constitución Política y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar que existió privación injusta de la libertad del señor JHON DEIBY MEJÍA CEBALLOS.

(...)

*Señora Juez, conforme a lo expuesto se puede observar que la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, ajustó sus decisiones a los presupuestos jurídicos, fácticos y probatorios, pues no hay prueba que ponga de presente actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y violatoria en forma manifiesta del derecho a la defensa. Todo lo contrario, al sindicado se le brindaron todas las garantías procesales durante la instrucción que fue integral tanto en los hechos favorables como en los desfavorables a sus intereses.*

(...)

En la investigación penal en la cual se vio involucrado el señor JHON DEIBY MEJÍA CEBALLOS, estaban dadas las condiciones para la imputación realizada por la Fiscalía y la privación de la libertad decretada por el Juez con Funciones de Control de Garantías, por cuanto se infirió razonablemente que era autor del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes; por lo tanto, haber proferido una decisión contraria a ello, en su momento, se habría tornado ilegal, puesto que para ese instante existían los suficientes elementos materiales y evidencia física para imputarle las conductas ya conocidas.

(...)

“...es conveniente señalar que de acuerdo a las normas antes citadas, le corresponde a la Fiscalía adelantar la investigación, para de acuerdo con la prueba obrante en ese momento procesal, solicitar, como medida preventiva la detención del sindicado, correspondiéndole al juez de garantías estudiar dicha solicitud, analizar las pruebas presentadas por la Fiscalía, y decretar las que estime procedentes, para luego establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento, es decir, que en últimas, si todo se ajusta a derecho, es el juez de garantías es quien decide y decreta la medida de aseguramiento a imponer.

Señoría, se debe tener en cuenta el nuevo rol de la Fiscalía General de la Nación en el sistema acusatorio, donde establece sus funciones, y entre ellas no está la de imponer medida de aseguramiento sino al contrario solicitarla al Juez de Control de Garantía quien es el llamado a valorar las pruebas presentadas y adoptar la decisión que corresponda.”

Finalmente, como petición final, la apoderada señaló que no configurándose ningún daño antijurídico ni falla del servicio de la Fiscalía General de la Nación, ruega al despacho proferir sentencia que absuelva de todo tipo de responsabilidad a su representada.

Sentencia de Segunda Instancia

Formuló como las excepciones denominadas “*FALTA DE LEGITIMACION MATERIAL EN LA CAUSA POR PASIVA*”, “*AUSENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO E INIMPUTABILIDAD DEL MISMO*”, “*INEXISTENCIA DEL NEXO DE CAUSALIDAD*” y “*CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL*”.

III. SENTENCIA APELADA⁵

El Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué mediante sentencia fechada el 24 de enero de 2020, resolvió:

“PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda promovida por Jhon Deiby Mejía Ceballos y otros contra la Nación – Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, conforme lo indicado en parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte accionante. Tásense, tomando en cuenta como agencias en derecho la suma de UN MILLÓN DE PESOS (\$1.000.000) a favor de las demandadas en partes iguales. Liquídense por Secretaría.

TERCERO: Ejecutoriado el presente fallo, archívese el expediente, previa las anotaciones de rigor.”

Para llegar a la anterior decisión, el *a quo* consideró lo siguiente:

“(…)

“...aunque el actor no haya obrado con culpa grave o dolo, lo cierto es que en el sub lite se presenta el hecho exclusivo de un tercero, en este caso, de su compañera sentimental Margarita Lugo Torres, quien incluso aceptó su responsabilidad penal y fue condenada por estos hechos, como se lee en la providencia de preclusión a favor del aquí demandante, pero la flagrancia estaba clara al momento de la captura y los requisitos objetivos y subjetivos para la imposición de la medida de aseguramiento fueron también acreditados ante el Juez de Control de garantías, quien valoró en debida forma todas las circunstancias conocidas hasta ese entonces y fue solo en etapa posterior del proceso, que la misma FGN encontró acreditada la intervención exclusiva de la señora Margarita Lugo Torres y para ese momento, como era su deber ante tal descubrimiento, procedió a pedir la preclusión de la investigación a favor del hoy demandante, la cual fue decretada por el Juez de conocimiento por encontrarla debidamente sustentada y acreditada.”

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN⁶

Oportunamente, la apoderada judicial de la parte demandante interpuso el recurso de apelación en contra de la sentencia proferida el 24 de enero de 2020 por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, para lo cual se esgrimieron los siguientes disensos:

“No se comparte la anterior, en tanto que la medida de aseguramiento impuesta al señor JHON DEIBY MEJÍA CEBALLOS y su prolongación en el tiempo no obedeció a criterios de racionalidad ni proporcionalidad, comoquiera que si bien la autoridad determinó que la captura de la afectada se dio en flagrancia por el delito de fabricación, tráfico y porte estupefacientes, está sola afirmación no puede ser causal para ordenar la captura de la afectada por cuanto el entonces acusado al ser capturado, expresó a la autoridad que los elementos hallados en el

⁵ Ver folio 190-198 del Tomo II.

⁶ Ver folios 204-218 del Tomo II.

Sentencia de Segunda Instancia

lugar de su residencia no eran de su propiedad y que no pertenecía a ningún grupo delincuencia, significado lo anterior que esta situación no ameritaba la privación de la libertad del señor JHON DEIBY.
(...)

En relación con lo anterior, existe pacífica jurisprudencia que indica que para proferir una orden de captura la fiscalía no requiere certeza acerca de la configuración de una conducta punible, pues es una labor que le corresponde al juez para emitir una condena, empero, no hay que desconocer que el ente investigador le asiste un deber mínimo de corroborar la información aportada por los organismos de inteligencia y cotejarlos con otros medios de prueba previo a proceder a restringir la libertad de los particulares. De lo contrario la privación se torna injusta y hay lugar a reparar los daños que de ella se deriven (...)
(...)

La Fiscalía General de la Nación debió realizar como acto previo a la captura del directo afectado la evaluación del caso en particular, con el fin de determinar si se trataba de la (sic) coautor del delito de fabricación, tráfico y porte de estupefacientes, esto es, que en su labor investigativa y antes de proferirse orden de captura y su respectiva legalización, debió recolectar los elementos o información que pudiera ser requerida dentro de la investigación para obtener sentencia condenatoria, empero, su actuación se tornó negligente al prolongar el proceso por más de 7 meses sin obtener las pruebas que determinarán que el afectado era el coautor de ese delito, por lo que resultó injusto su proceder, al punto que la fiscalía solicitó la preclusión de la investigación.”

V. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

El recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, fue admitido mediante el proveído fechado el nueve (09) de marzo de 2020 (fol. 224 Tomo II), posteriormente, mediante auto adiado el veintitrés (23) de noviembre de 2020⁷, se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público con miras a que éste emitiera su concepto de fondo, derecho del cual hizo uso la parte demandante (fol. 231-240 Tomo II) y la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (fol. 245 frente y vto. Tomo II).

Al no observarse causal alguna de nulidad procesal que invalide la actuación, la Sala procede a decidir la controversia conforme a las siguientes:

VI. CONSIDERACIONES DE LA SEGUNDA INSTANCIA

6.1. Precisiones preliminares

6.1.1 Competencia

En primer lugar, es menester indicar que de conformidad con la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 1º del artículo 104 del C.P.A.C.A., esta jurisdicción puede aprehender el conocimiento del presente asunto, pues se trata

⁷ Ver folio 228 Tomo II.

Sentencia de Segunda Instancia

de una controversia originada en un (01) hecho sujeto al derecho administrativo en el que al parecer está involucrada entidades públicas.

Como corolario de lo anterior, según las voces del artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, esta Corporación es competente para resolver el recurso de alzada en contra de las sentencias proferidas por los Jueces Administrativos en primera instancia y como quiera que según la regla general consagrada en el inciso 1º del artículo 243 *ibídem*, los fallos emitidos por los Jueces y Tribunales Administrativos son pasibles de ser apelados, es claro que esta Colegiatura es competente para dirimir el presente asunto en Sala de Decisión tal como lo prevé el artículo 125 *ejusdem*.

6.1.2. Definición del recurso

Conforme a lo dispuesto en los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, normativa aplicable al caso de autos por remisión expresa del canon 306 de la Ley 1437 de 2011, y en armonía con lo establecido por la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de unificación emitida el 06 de abril de 2018⁸, el estudio en esta segunda instancia, y por lo tanto, el marco de competencia de este Tribunal, lo constituyen los puntos de inconformidad formulados por la parte demandante en contra de la sentencia de primer grado.

6.1.3. Problema jurídico a resolver

Consiste en determinar si la Fiscalía General de la Nación y la Nación - Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, son extracontractualmente responsables de los perjuicios irrogados a los demandantes, como consecuencia de la presunta privación injusta de la libertad de la que fue objeto el señor JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS entre el 2 de octubre de 2014 al 9 de septiembre de 2015, la cual fuera dictada por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal con función de Garantías de Rovira, dentro de la actuación penal seguida en su contra, y que culminó con la preclusión de la investigación emitida el 8 de septiembre de 2015 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Descongestión con Funciones de Conocimiento de Ibagué - Tolima.

6.2. Análisis sustancial

Los accionantes en uso del medio de control de Reparación Directa, interpuso demanda en contra de la Nación - Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, el cual se encuentra definido en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, que literalmente señala:

“...En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 06 de abril de 2018, C.P. DANILO ROJAS BETANCOURTH; referencia- acción de reparación directa- sentencia de unificación, radicado 05001-23-31-000-2001-03068-01-(46005).

Sentencia de Segunda Instancia

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma...”.

Ahora bien, deberá emprenderse el estudio respectivo conforme a lo indicado en el artículo 90 de la Constitución Política, a efecto de establecer la responsabilidad del Estado por el daño antijurídico, norma que textualmente señala:

“...El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas...” (Resalta la Sala).

En este orden de ideas, esta Colegiatura abordará el estudio de las presentes diligencias a partir de la valoración íntegra de las piezas probatorias que reposan en el cartulario, las cuales revelarán la situación jurídica y fáctica materia de la *litis*, para que, con posterioridad a esto, se esboce el estudio acerca del régimen aplicable al caso en concreto, de conformidad con los parámetros legales y jurisprudenciales que correspondan.

6.2.1. Pruebas y hechos de carácter relevantes

La Sala observa que al expediente fueron aportados oportunamente y en forma legal, los elementos de convicción que ponen de presente los siguientes aspectos de carácter relevante:

Documentales:

- Registros civiles de nacimiento de: JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, YHAN YUCED MEJIA CEBALLOS, LEIDY JOHANNA MEJIA CEBALLOS, LUIS OCTAVIO MEJIA CEBALLOS, JUAN FELIPE MEJIA CEBALLOS, MARIA CONSUELO CEBALLOS GARCIA, JHON JAIRO MEDINA MANZANARES, DANNA VALENTINA MEJIA MARTINEZ, SAMUEL ALEJANDRO MEJIA MARTINEZ, FABIOLA GARCIA, PIEDAD GARCIA, LINA MARIA MEJIA GARCIA. (Fls. 9-20 Cdo. Ppal. – Tomo I).
- Constancia expedida por el Complejo Carcelario y Penitenciario de Ibagué – Picalaña, emitida a nombre de JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, con fecha del 06 de diciembre de 2016, en donde se indica que estuvo privado de la libertad desde el 2 de octubre de 2014 al 9 de septiembre de 2015 (Fls. 33 Cdo. Ppal. – Tomo I).
- Acta de audiencia de preclusión de la investigación por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Descongestión con Funciones de Conocimiento de Ibagué – Tolima, con fecha del 8 de septiembre de 2015. (Fls. 24-28 Cdo. Ppal. – Tomo I).
- Resolución No. 02 del 30 de julio de 2002, por la cual se establece la tarifa de honorarios profesionales para el ejercicio de la profesión de abogado, expedida por la Corporación Colegio Nacional de Abogados “CONALBOS”. (Fls. 34-53 Cdo. Ppal. – Tomo I).

Sentencia de Segunda Instancia

- Acta de audiencia concentrada de legalización orden de registro de allanamiento, legalización procedimiento de registro, legalización incautación E.M.P y E.F., legalización de captura en flagrancia e imposición de medida de aseguramiento (Fls. 212-214 Cdo. Pruebas Pte. Dte.).
- Solicitud de audiencia preliminar, realizada por el Fiscal LUIS FERNANDO PARRA TELLEZ, con fecha del 01 de octubre de 2014, donde se evidencia que el indiciado es el señor JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS. (Fls. 220-222 Cdo. Pruebas Pte. Dte.).
- Escrito de acusación realizado por el Fiscal 10 antinarcóticos y salud pública, identificado con el código único de investigación: 736246000475201400416, donde el acusado es JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, con fecha del 1 de diciembre de 2014. (Fls. 200-205 Cdo. Pruebas Pte. Dte.).

Testimoniales:

- En la audiencia de pruebas celebrada el 28 de agosto de 2018, rindió testimonio la señora MARÍA LUISA MARTÍNEZ. (Fls. 152-157 Tomo I).

6.2.2. Régimen de responsabilidad extracontractual del Estado

Como se estableció en precedencia, se tiene que el artículo 90 de la Carta Política, dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables por las acciones u omisiones de las autoridades públicas. En desarrollo de este precepto, la jurisprudencia del Consejo de Estado en consonancia con los precedentes de la Corte Constitucional ha precisado que para que exista responsabilidad del Estado deben darse tres elementos así: el hecho dañoso, el daño antijurídico y el nexo causal entre el primero y el segundo.

En este orden de ideas, extracta la Sala que tres (3) han sido tradicionalmente los elementos que la jurisprudencia ha estimado necesarios para la determinación del daño y su correspondiente imputación al Estado, ya sea con base en un título jurídico subjetivo u objetivo, para lo cual deberá presentarse los elementos inherentes de la existencia (i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial (ii) una conducta activa u omisiva, jurídicamente imputable a una autoridad pública y (iii) un nexo de causalidad entre el daño y la conducta, donde le corresponde a los actores para salir adelante en sus pretensiones, demostrar la ocurrencia de todos los elementos integradores de éste tipo de responsabilidades.

Bajo este panorama, esta Corporación efectuará el correspondiente análisis a fin de determinar si en el *sub lite* existen hechos demostrativos de que se produjo un daño⁹, como consecuencia directa de la acción u omisión que pudiere ser atribuible a la Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración judicial, para lo cual se ha de abordar el régimen de responsabilidad en materia de privación injusta de la libertad.

⁹ Sentencia del Consejo de Estado, del 29 de mayo de 2014, Exp. 29882, CP, Ramiro Pazos Guerrero; Sentencia del Consejo de Estado- Sección Tercera- Subsección B, dos (2) de marzo de dos mil diecisiete (2017), Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO, Radicación número: 13001-23-31-000-2002-00945-01(35818), Actor: TISSOT S.A, Demandado: EMPRESA COLOMBIANA DE PETROLEOS - ECOPETROL

6.2.3. Régimen de responsabilidad aplicable en materia de privación de la libertad

En torno al régimen de responsabilidad por la privación injusta de la libertad varias han sido las líneas jurisprudencias de la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado: una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración, seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez, que causa perjuicios a sus coasociados¹⁰.

Posteriormente, se dice que la investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual, de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención¹¹.

Una segunda línea entiende que, en los tres eventos previstos en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa¹². Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una privación injusta de la libertad y que, en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter “*injusto*” sino “*injustificado*” de la detención¹³.

Una tercera tendencia jurisprudencial morigeradora el criterio absoluto conforme al cual la privación de la libertad es una carga que todas las personas deben soportar por igual, pues ello implica imponer a los ciudadanos una carga desproporcionada; además, amplía, en casos concretos, el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad, fuera de los tres supuestos de la segunda parte del artículo 414 del citado código y, concretamente, a los eventos en que el sindicado sea exonerado de responsabilidad en aplicación del principio universal del *in dubio pro reo*¹⁴.

La línea jurisprudencial del Consejo de Estado había sido pacífica en determinar que si se configura la libertad de una persona bajo los supuestos previstos en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, en aplicación del principio universal del *in dubio pro reo*, se acoge un criterio objetivo, con fundamento en que la responsabilidad del Estado se configura cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de una persona a quien se le precluye la investigación o es absuelta porque nada tuvo que ver con el delito investigado, sin que resulte

¹⁰ Sección Tercera, Sentencia de 1 de octubre de 1.992, exp. 7058.

¹¹ Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 1.994, exp. 8666.

¹² Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9391.

¹³ Sección Tercera, Sentencia de 17 de noviembre de 1.995, exp. 10056

¹⁴ Sección Tercera, Sentencia de 18 de septiembre de 1997, exp. 11.754. No obstante, el ponente de la presente sentencia advierte que no comparte la extensión de la responsabilidad del Estado a los casos en que se haya aplicado el principio del *in dubio pro reo*.

Sentencia de Segunda Instancia

relevante, generalmente, cualificar la conducta o las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia¹⁵.

De igual forma, la jurisprudencia ha señalado que las hipótesis establecidas en el artículo 414 antes citado, al margen de su derogatoria, continúan siendo aplicadas a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, sin que ello implique una aplicación ultractiva del aludido precepto legal, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo, pues, en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión¹⁶.

Respecto del título de imputación objetivo en los casos de privación injusta de la libertad la Alta Corporación tuvo oportunidad de unificar su jurisprudencia a través de la Sala Plena de la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado, que en providencia del 17 de octubre de 2013, con ponencia del Consejero Mauricio Fajardo Gómez, señaló que tratándose de la privación injusta de la libertad, el análisis debía ser eminentemente **objetivo**; por lo tanto, si se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de una persona a quien se le precluye la investigación o es absuelta porque nada tuvo que ver con el delito investigado, la administración estará obligada a responder sin importar las condiciones que rodearon la medida, **siempre que no se presente una de los eximentes de responsabilidad** (fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima).

6.2.3.1. Sentencia de unificación SU-072 del 05 de julio de 2018

La Corte Constitucional en sentencia SU-072 de 2018¹⁷, desplegó un estudio respecto del régimen aplicable en materia de privación injusta de la libertad, para lo cual reiteró lo ya manifestado por la Alta Corporación en sentencia C-037 de 1996, en la cual se efectuó el control de constitucionalidad del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, y concretamente señaló:

“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6o, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término ‘injustamente’ se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva,

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO-SECCION TERCERA-SUBSECCION A-Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA-, 30 de enero de 2013. Radicación número: 85001-23-31-000-2001-00056-01(25324). Actor: MARIA YOLANDA RINCON GARCÍA Demandado: NACION - RAMA JUDICIAL - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN. Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA.

¹⁶ En este sentido, la Sección Tercera, Subsección C en Sentencia de 19 de octubre 2011, Exp.: 19.151, precisó: “...no se avala una aplicación ultractiva del citado precepto legal (art. 414) que se encuentra derogado, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo. No quiere ello significar, entonces, que se estén modificando los efectos en el tiempo de una norma que se encuentra claramente abrogada. Sin embargo, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio *iura novit curia*, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma (...)”.

¹⁷ M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

Sentencia de Segunda Instancia

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”.

(Subraya fuera del texto original)

De acuerdo con el razonamiento de la Alta Corporación, la concepción de injusticia debe ser valorada bajo el entendido que la actuación fue abiertamente desproporcionada e irracional, analizada bajo el marco de legalidad de la medida de aseguramiento, determinando en cada evento particular si había o no mérito para ordenarla.

La Corte Constitucional en la referida sentencia SU-072, 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*”¹⁸.

En criterio de la Alta Corporación 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 la absolución 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 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.

En conclusión, la sentencia de unificación de la Corte Constitucional, establece que en eventos de privación injusta de la libertad no se determina un régimen único de responsabilidad subjetivo u objetivo. Sin embargo, cualquiera sea el que se aplique

¹⁸ Ibidem. Acápites 105.

Sentencia de Segunda Instancia

se debe tomar en cuenta, frente al caso concreto, si la medida fue legal, razonable y proporcionada¹⁹.

6.2.3.2. Sentencia de Unificación del 15 de agosto de 2018 (exp. 66001-23-31-000-2010-00235-01 NI. 46.947 Sección Tercera, Consejo de Estado)

Ahora bien, el H. Consejo de Estado atendiendo de alguna manera la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional sobre el asunto profirió la sentencia de Unificación emitida por el Honorable Consejo de Estado el 15 de agosto de 2018²⁰, en la que modificó la línea jurisprudencial imperante en materia del régimen jurídico aplicable a los casos en los que se ve inmersa la privación injusta de la libertad de una persona.

En tal providencia advirtió que se estaba endilgando responsabilidad casi sin medida a cargo del Estado en todos los casos en los cuales una persona era privada de su libertad con ocasión de un proceso penal seguido en su contra y que terminaba con la absolución del mismo. Como fundamento de lo anterior, el H. Consejo de Estado fincó su actual postura partiendo de los siguientes derroteros:

“De conformidad con lo anterior, como la indemnización se abre paso cuando se demuestra que la privación de la libertad del procesado fue injusta, podría no ser justo ni admisible con el Estado – el cual también reclama justicia para sí, que se le obligara a indemnizar a quien ha sido objeto de la medida de detención preventiva, cuando para la imposición de esta, se han satisfecho los requisitos de Ley ni cuando a pesar de haber intentado desvirtuar la duda mediante la práctica de pruebas, no se ha podido obtener ni lograr ese objetivo, es decir, cuando sobre el investigado persistan dudas acerca de su participación en el ilícito, y por lo tanto también persisten respecto de lo justo o injusto de la privación de la libertad, caso en el cual, si el juez verifica que se cumplieron los deberes y exigencias convencionales, constitucionales y legales que corresponden al Estado para privar provisionalmente de la libertad, como aquellos de que tratan los ya citados artículos 28 y 250 constitucionales (Inclusive este último después de la modificación que le introdujo el acto administrativo 03 de 2002), las normas de procedimiento penal, y la Convención Americana de Derechos Humanos, mal puede imponer una condena en contra de este último.” (Resalto de la Sala)

A juicio del Órgano de Cierre Jurisdiccional, mantener indemne la tesis que ha gobernado hasta el momento en materia de privación injusta de la libertad, afecta en su totalidad el interés general, en el entendido que las decisiones condenatorias contra del Estado que devienen de este tipo de daños, afectan de manera

¹⁹ CONSEJO DE ESTADO-SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN A-Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN-Radicación número: 7600-23-31-000-2009-00642-01 (53764) Actor: JUAN CARLOS DUQUE TOVAR Y OTROS Demandado: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SALA PLENA, Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 66001-23-31-000-2010-00235-01(46947), Actor: MARTHA LUCÍA RÍOS CORTÉS Y OTROS, Demandado: NACIÓN - RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.

Sentencia de Segunda Instancia

significativa el erario de la Nación, pues, es de notar, que se abre la posibilidad para que todas las personas que resulten absueltas en un proceso, entren a exigir al Estado una indemnización, que desde el punto de vista subjetivo, debería probarse de entrada si el daño presuntamente alegado tiene el carácter de antijurídico en concordancia con el artículo 90 de la Constitución Política. Sobre este tópico, la Alta Corporación, mencionó:

“Así las cosas, se insiste, resultaría incoherente que el Estado tuviera que indemnizar automática o indefectiblemente por una privación de la libertad impuesta, incluso, por la aplicación del mencionado sustento constitucional, pues para nada es lógico y sí más bien es absurdo pensar y aceptar que la propia Constitución Política exige a la Fiscalía adoptar- o solicitar al juez- medidas de aseguramiento como la detención domiciliaria o la detención preventiva u otras que – en las voces de la Jurisprudencia de esta Corporación - Implican la perdida jurídica de la libertad, como, por ejemplo, la prohibición de salir del país, para garantizar la comparecencia del investigado al proceso, y que dicho organismo, sin embargo, por satisfacer ese deber y por obedecer el mandato que le imponía el artículo 6 de la derogada 2700 de 1991 – el cual establecía que los funcionarios judiciales debían someterse al imperio de la Constitución y la Ley-, se vea obligado a pagar indemnizaciones cuando deba levantar la medida, la cual, como se vio unos párrafos atrás, para nada implica la imposición de una sanción o una condena.

En este sentido, la Sala considera pertinente apartarse de la tesis jurisprudencial que hasta ahora ha sostenido en torno al tema, máxime que al amparo de ella no solo se vienen produciendo condenas cuando el hecho no existió, o no constituyó delito, o la persona privada de la libertad no cometió el delito, sino que también se ha condenado en todos los demás eventos en los que se dispuso la privación preventiva, pero el proceso penal no culminó con una condena, exceptuando eso si, los casos en los que se ha observado que el daño alegado fue causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima.” (Resalto de la Sala).

De ahí que dicha Corporación señaló de forma unificada que para determinar si la privación de la libertad de un procesado fue injusta, deberá realizarse un estudio minucioso de los motivos que llevaron operador judicial a ordenar la imposición de la respectiva medida de aseguramiento, es decir, el juez de lo contencioso administrativo es quien, en cada caso, debe realizar un análisis para determinar si la privación de la libertad fue apropiada, razonable y/o proporcionada²¹; en otros términos, si devino en injusta, tesis que ha sido replicada en múltiples pronunciamientos recientes del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo²².

²¹ En Sentencia de 4 de junio de 2019 la Subsección B del H. Consejo de Estado delimitó los puntos de estudio para determinar si una medida de detención preventiva constituye una privación injusta de la libertad: 1. Identificación del daño; 2. Análisis de legalidad de la medida de privación de la libertad, del cual pueden obtenerse 2 conclusiones, que la medida se haya adoptado de manera contraria a derecho, caso en el cuál se deberá afrontar el asunto desde la óptica de la falla en el servicio, o, que la medida se haya ajustada a la normatividad vigente y por ende, se cumplan los requisitos para abordar el estudio desde la responsabilidad objetiva por daño especial; 3. De acuerdo con la legalidad o ilegalidad de la medida, se indagará por la identificación de la falla en el servicio, o, por el análisis de existencia de un daño especial; 4. Sólo en caso que, por el régimen de responsabilidad adoptado, se logre atribuir responsabilidad al Estado, se identificará la entidad a la cual se imputa el daño; 5. y, finalmente, análisis de culpa de la víctima, únicamente si del estudio anterior resulta viable, hasta ese punto, la imputación al estado (Expediente: 39.626).

²² Ver entre otras las sentencias del 6 de julio de 2020 C.P. Marta Nubia Velásquez Rico radicados 85001-23-31-000-2012-00018-02(50960), 50001-23-31-000-2009-00071-01(56830) y 41001-23-31-000-2011-00013-01(55986).

Sentencia de Segunda Instancia

Si bien la decisión de Sala Plena del 15 de agosto de 2018, referente obligatorio para la decisión de asuntos de privación injusta de la libertad, fue dejada sin efectos a través de fallo de tutela proferido por la Sección Tercera, Subsección B del H. Consejo de Estado el 15 de noviembre de 2019²³, la medida atendió las particularidades específicas del caso, y concretamente ante la manifestación que se realizó en el **análisis del nexo causal**, donde se concluyó que el mismo fue roto por el actuar irregular de la ciudadana, y por ende daba pie a la configuración de la culpa de la víctima, ante lo que el juez constitucional advirtió que en casos como éste no podrá exonerarse al Estado con base en esta causal, pues desconoce la decisión penal absolutoria y en ese sentido es que debía modificarse la decisión, a la cual en efecto se le dio cumplimiento mediante el reciente fallo del 6 de agosto de 2020²⁴; no obstante los demás elementos analizados por la sentencia en mención se mantienen incólumes y se itera, han sido replicados en los pronunciamientos actuales del Alto Tribunal.

Lo anterior permite concluir que, el criterio de unificación plasmado en la sentencia del 15 de agosto de 2018 con ponencia del consejero Carlos Alberto Zambrano Barrera, desapareció formalmente.

En conclusión, la línea jurisprudencial de nuestro órgano de cierre en contexto con la decantada por la H. Corte Constitucional, permite concluir a la Sala que el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria o la preclusión de la investigación como ocurre en el *sub lite*, no resulta suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, toda vez que se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta, y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración - falla del servicio-, descartándose por ende un análisis bajo el régimen de responsabilidad objetivo que aplica para aquellos eventos en los que hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica, que se itera, no es el que ocupa la atención de esta Colegiatura.

Establecido lo anterior, la Sala verificará si concurren en el *sub lite* los elementos estructurales de responsabilidad estatal por privación injusta de la libertad.

6.2.4. De la Responsabilidad extracontractual en el caso concreto

6.2.4.1. El daño

Este elemento ha sido definido como el menoscabo, detrimento, alteración o afectación negativa, de un bien o interés jurídico protegido con características de ser injusto en la medida que la víctima o lesionado no se encuentra obligado a soportarlo.

Con el fin de abordar integralmente la problemática que supone los recursos de apelación interpuestos, la Sala analizará la demostración del daño, toda vez que se trata del primer elemento que debe dilucidarse para establecer la responsabilidad

²³ Radicación número: 11001031500020190016901(AC)

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de agosto de 2020, Consejero Ponente: José Roberto SÁCHICA Méndez, radicado No. 66001-23-31-000-2011-00235-01 (46.947), Actor: MARTHA LUCÍA RÍOS CORTÉS Y OTROS, Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Sentencia de Segunda Instancia

extracontractual del Estado. Una vez establecida la alegada afectación de los intereses de la parte demandante, se entrará a estudiar la posibilidad de imputarla a la demandada.

En el caso concreto, el daño alegado es la privación de la libertad del señor JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS sufrida en el marco del proceso penal que se adelantó en su contra.

La Sala considera que no hay duda de la existencia del daño alegado, puesto conforme al caudal probatorio obrante en el cartulario, se tiene por demostrado el daño invocado por la parte actora, en razón al proceso penal tramitado en contra del señor JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, quien estuvo privado de su libertad, durante el período comprendido entre el 2 de octubre de 2014 al 9 de septiembre de 2015–fecha en que fue dejado en libertad (fl. 33 Tomo I).

6.2.5 La imputación de la responsabilidad y su fundamento

En este orden de ideas, se tiene que la actual postura del órgano de cierre de esta jurisdicción ha establecido que, para la determinación del daño y su correspondiente imputación, es menester analizar dichos elementos a la luz de los títulos de imputación que han sido creados por vía jurisprudencial.

Como se precisó en parte precedente, el régimen aplicable a casos análogos al que es objeto de estudio, ya no podrá ser por regla general, el objetivo bajo la óptica del título de imputación del daño especial, esto, habida cuenta que, el Consejo de Estado en atención de lo considerado por la Honorable Corte Constitucional, modificó la postura invariable que sobre esta temática había decantado desde el año 2013, y precisó que en esta clase de asuntos, el juez, prevalido de los principios de la sana crítica y *iura novit curia*, y teniendo en cuenta los hechos y los elementos de convicción obrantes en cada proceso, podrá conducir el análisis del título jurídico de imputación que considere pertinente, siempre y cuando, el mismo se adecúe a los supuestos facticos esbozados en el proceso, y dicha decisión se encuentre debidamente fundamentada. Así lo señaló en dicho fallo de unificación, en los siguientes términos:

*“El funcionario judicial, en preponderancia de un juicio libre y autónomo, y en virtud del principio de iura novit curia, **puede encausar el análisis del asunto bajo las premisas del título de imputación que considere pertinente, de acuerdo con el caso en concreto y deberá manifestar de manera razonada los fundamentos que le sirven de base para ello.**”* (Destaca la Sala).

Es claro que la parte actora endilga responsabilidad a cargo de la Nación - Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial, por la presunta privación injusta de la libertad del señor JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, por cuanto fueron estas entidades las que ordenaron su reclusión, es decir, se demanda en este caso porque al desarrollar su actividad, pudieron causar un daño antijurídico, siendo menester de la Sala estudiar si las decisiones proferidas por las demandadas se ajustaron a los

Sentencia de Segunda Instancia

supuestos previstos en la normatividad procesal penal vigente para la época en que ocurrieron los hechos que dieron origen a la investigación.

Para arribar el estudio al caso concreto, tendremos como base legal la vigencia de la norma penal para el momento de ocurrencia de los hechos, es decir, la Ley 906 de 2004, por medio de la cual se fijó en Colombia el sistema penal acusatorio.

Ahora bien, conforme lo ordenado en el artículo 250 de la Constitución Política²⁵, la Fiscalía ostenta la titularidad del ejercicio de la acción penal y su función principal es la investigación de los hechos que revistan la característica de un delito, para lo cual podrá solicitar, entre otras cosas, que el juez de control de garantías ordene las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal²⁶.

Respecto de la solicitud y procedencia de la medida de aseguramiento, el artículo 287 de la Ley 906 de 2004 establece: *“El fiscal hará la imputación fáctica cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o de la información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga. De ser procedente, en los términos de este código, el fiscal podrá solicitar ante el juez de control de garantías la imposición de la medida de aseguramiento que corresponda”*.

En relación con las medidas de aseguramiento, el artículo 306 de la Ley 906 de 2004 dispuso que el ente investigador solicitará al juez de control de garantías su imposición con indicación de *“la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia”*.

A su vez, el artículo 308 de la referida normativa estableció que el juez de control de garantías decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla con 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.”*

De igual manera, el artículo 313 *ibídem* indicó que, satisfechos los requisitos del artículo 308, la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario procederá en los siguientes casos:

²⁵ Modificado por el Acto Legislativo No. 3 del 19 de diciembre de 2002

²⁶ Facultad ratificada por el legislador en el numeral 8 del artículo 114 de la Ley 906 de 2004, según el cual, a la Fiscalía General de la Nación le corresponde “[s]olicitar al juez de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial de las víctimas”.

Sentencia de Segunda Instancia

- “1. En los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados.*
- 2. En los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años.*
- 3. En los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”*

Ahora bien, de cara al *sub lite* es pertinente que la Sala se remita a la instancia en la cual, dentro del proceso penal adelantado contra JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, la Fiscalía General de la Nación solicitó la medida de aseguramiento ya que el procesado fue capturado en flagrancia y el Juez de conocimiento decidió concederla.

En efecto, en el cartulario de la presente controversia judicial reposa piezas judiciales que integran el proceso de la causa penal, seguido contra JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, por el delito de fabricación, tráfico o porte de estupefacientes, que dan cuenta que los hechos que dieron lugar a la investigación se presentaron el 30 de septiembre de 2014, cuando fueron capturados en flagrancia el señor MEJIA CEBALLOS y su compañera sentimental MARGARITA LUGO TORRES, mientras se realizaba una diligencia de registro y allanamiento que había sido ordenada por la Fiscalía 18 Local de Rovira Tolima en el inmueble que se encontraba en la carrera 1° entre calles 11 y 12 del barrio Miller Peláez del municipio de Rovira Tolima.

Específicamente en el escrito de acusación adiado el 1 de diciembre de 2014, visto en folios 200 a 205 del cuaderno de pruebas parte demandante, se transcribió:

“En el municipio de ROVIRA, Departamento del TOLIMA, en el inmueble ubicado en la Carrera 1 entre calles 11 y 12 Barrio MILLER PALÁEZ, el día 30 de SEPTIEMBRE DE 2014 siendo las 7:15 de la noche, los señores MARGARITA LUGO TORRES y JHON DEIVY (SIC) MEJIA CEBALLOS fueron sorprendidos y aprendidos sin permiso de autoridad competente conservando sustancia estupefaciente identificada preliminarmente como CANNABIS Y SUS DERIVADOS, en cantidad neta de 1.028 gramos. El alucinógeno fue encontrado en desarrollo de procedimiento de allanamiento y registro ordenado por la Fiscalía 18 local de Rovira; la marihuana fue hallada en el habitáculo N° 1 acondicionado como habitación de MARGARITA LUGO TORRES y JHON (SIC) DEIVY MEJIA CEBALLOS, dentro de una bolsa negra distribuido en cinco (5) envolturas de papel cuaderno.”

Así mismo, se llevó a cabo audiencia concentrada de legalización de orden de registro de allanamiento, legalización de procedimiento de registro, legalización de incautación E.M.P. y E.F., legalización de captura en flagrancia e imposición de medida de aseguramiento, el día 2 de octubre de 2014, dentro del proceso penal identificado con radicado 73-624-6000-475-2014-00416, encontrándose como indiciado el señor JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS y otro, diligencia a través de la cual se legalizó la orden de captura en flagrancia, se les formulo imputación como presuntos autores del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes consagrado en el código penal, artículo 376 y finalmente se impuso la medida de aseguramiento privativa de la libertad, relativa a la detención en establecimiento

Sentencia de Segunda Instancia

penitenciario (fl. 212-214 del cuaderno pruebas parte dte.).

Seguidamente, la Fiscalía Décima Seccional de Ibagué, solicitó al Juez Segundo Penal del Circuito de Descongestión con Función de Conocimiento de Ibagué – Tolima, la PRECLUSIÓN de la investigación a favor de JHON DEIBY MEJÍA CEBALLOS y por medio de providencia fechada el 8 de septiembre de 2015 se resolvió la anterior petición en favor del señor MEJÍA CEBALLOS, esbozándose los siguientes argumentos:

“Revisados los elementos materiales probatorios e información allegada hasta el momento, y escuchadas las intervenciones en este acto público, el Despacho encuentra procedente la solicitud de preclusión presentada por la Fiscalía décima seccional, como quiera que los argumentos esbozados por la Fiscalía, apuntan a señalar que JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS, no participó en los hechos que fueron materia de investigación por parte de la fiscalía por lo cual se invocó como causal de preclusión el numeral 5 del art 332 del C.P.P.

Así mismo, conforme los E.M.P. se tiene que, según las investigaciones realizadas, como fue la entrevista rendida por la señora MARGARITA LUGO TORRES, señaló tener una relación de convivencia con el aquí imputado, manifestando que JHON DEIBY, es un trabajador del campo y llegaba en las horas de la (sic) noches a descansar, así mismo que no era conocedor de sus actividades ni de la existencia del estupefaciente en su lugar de residencia.

Ahora bien, lo afirmado por la señora MARGARITA, se puede corroborar con el arraigo del procesado, donde se dice pro parte de la Policía Judicial que JHON DEIBY trabaja en la vereda Guadual en la finca del señor GUZMAN, dedicándose a las labores de recolectar café, resaltando además que el allanamiento del bien inmueble se llevó a cabo en horas de la noche, tal y como se afirmó en el acta de registro y allanamiento, así como en el informe de investigador de campo fotográfico (sic), donde se informa que la sustancia fue hallada debajo de la cama, en la habitación que servía de dormitorio a JHON DEIBY MEJIA CEBALLOS y su compañera, señora MARGARITA LUGO TORRES.

Ahora bien, se tiene que la comisión de la conducta de TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE EESTUPEFACIENTES (SIC), fue aceptada por la señora MARGARITA LUGO TORRES, ya existiendo sentencia condenatoria en su contra por estos hechos.

Con todo lo anterior, se reitera que se accederá a la petición elevada por el delegado de la Fiscalía respecto a decretar la preclusión solicitada, pues si bien, es cierto que el señor JHN (SIC) DEYBI MEJIA CEBALLOS, estaba presente en el lugar de los hechos, pero no tuvo participación de los mismos, pues según se afirma, por su compañera, no tenía conocimiento de la existencia de la sustancia incautada.” (fl. 24-28 Tomo I).

De conformidad con las anteriores precisiones, es de caso establecer lo consignado en la Ley 906 de 2004, con relación a la captura en flagrancia dentro de la cual se indicó lo siguiente:

ARTÍCULO 301. FLAGRANCIA. <Artículo modificado por el artículo 57 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Se entiende que hay flagrancia cuando:

Sentencia de Segunda Instancia

1. La persona es sorprendida y aprehendida durante la comisión del delito.
2. La persona es sorprendida o individualizada durante la comisión del delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o cuando fuere señalado por la víctima u otra persona como autor o cómplice del delito inmediatamente después de su perpetración.
3. La persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él.
4. La persona es sorprendida o individualizada en la comisión de un delito en un sitio abierto al público a través de la grabación de un dispositivo de video y aprehendida inmediatamente después.

La misma regla operará si la grabación del dispositivo de video se realiza en un lugar privado con consentimiento de la persona o personas que residan en el mismo.

5. La persona se encuentre en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la comisión de un delito, salvo que aparezca fundadamente que el sujeto no tenga conocimiento de la conducta punible.

PARÁGRAFO. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> La persona que incurra en las causales anteriores sólo tendrá $\frac{1}{4}$ del beneficio de que trata el artículo 351 de la Ley 906 de 2004.”

La norma anteriormente señalada, debe aplicarse en conjunto con los siguientes artículos del citado estatuto procesal penal:

ARTÍCULO 302. PROCEDIMIENTO EN CASO DE FLAGRANCIA. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> Cualquier persona podrá capturar a quien sea sorprendido en flagrancia.

Cuando sea una autoridad la que realice la captura deberá conducir al aprehendido inmediatamente o a más tardar en el término de la distancia, ante la Fiscalía General de la Nación.

Cuando sea un particular quien realiza la aprehensión deberá conducir al aprehendido en el término de la distancia ante cualquier autoridad de policía. Esta identificará al aprehendido, recibirá un informe detallado de las circunstancias en que se produjo la captura, y pondrá al capturado dentro del mismo plazo a disposición de la fiscalía general de la Nación.

Si de la información suministrada o recogida aparece que el supuesto delito no comporta detención preventiva, el aprehendido o capturado será liberado por la Fiscalía, imponiéndosele bajo palabra un compromiso de comparecencia cuando sea necesario. De la misma forma se procederá si la captura fuere ilegal.

La Fiscalía General de la Nación, con fundamento en el informe recibido de la autoridad policiva o del particular que realizó la aprehensión, o con base en los elementos materiales probatorios y evidencia física aportados, presentará al aprehendido, inmediatamente o a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, ante el juez de control de garantías para que este se pronuncie en audiencia preliminar sobre la legalidad de la aprehensión y las solicitudes de la Fiscalía, de la defensa y del Ministerio Público.

Sentencia de Segunda Instancia

PARÁGRAFO. <Parágrafo adicionado por el artículo 22 de la Ley 1142 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> En todos los casos de captura, la policía judicial inmediatamente procederá a la plena identificación y registro del aprehendido, de acuerdo con lo previsto en el artículo 128 de este código, con el propósito de constatar capturas anteriores, procesos en curso y antecedentes.

ARTÍCULO 303. DERECHOS DEL CAPTURADO. Al capturado se le informará de manera inmediata lo siguiente:

1. Del hecho que se le atribuye y motivó su captura y el funcionario que la ordenó.
2. Del derecho a indicar la persona a quien se deba comunicar su aprehensión. El funcionario responsable del capturado inmediatamente procederá a comunicar sobre la retención a la persona que este indique.
3. <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> Del derecho que tiene a guardar silencio, que las manifestaciones que haga podrán ser usadas en su contra y que no está obligado a declarar en contra de su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad.
4. Del derecho que tiene a designar y a entrevistarse con un abogado de confianza en el menor tiempo posible. De no poder hacerlo, el sistema nacional de defensoría pública proveerá su defensa.

Se puede establecer de lo transcrito que la captura en flagrancia procede entre otros eventos cuando la persona es sorprendida o individualizada durante la comisión del delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o la persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él; como fue el caso del señor JHON DEIBY MEJÍA CEBALLOS, quien fue aprehendido en su residencia cuando le encontraron estupefaciente debajo de su cama.

Ahora cabe recordar que, el artículo 308 de la referida normativa estableció que el juez de control de garantías decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla con alguno de los siguientes requisitos: i) que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia; ii) que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima; y iii) que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que cumplirá la sentencia.

En consonancia con lo anterior se observa que el artículo 310 *ibídem*, vigente para el momento de los hechos preceptuaba: “**Peligro Para La Comunidad:** Para estimar si la libertad del imputado resulta peligrosa para la seguridad de la comunidad será suficiente la gravedad y modalidad de la conducta punible, además de los fines constitucionales de la detención preventiva. Sin embargo, de acuerdo con el caso, el juez podrá valorar adicionalmente alguna de las siguientes circunstancias: 1. La continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales; 2. El número de delitos que se le imputan y la naturaleza de los mismos;

Sentencia de Segunda Instancia

3. El hecho de estar disfrutando un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por delito doloso o preterintencional; 4. La existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o preterintencional; 5. Cuando se utilicen armas de fuego o armas blancas; 6. Cuando se utilicen medios motorizados para la comisión de la conducta punible o para perfeccionar su comisión, solo en el caso de accidentes de tránsito; 7. Cuando el punible sea por abuso sexual con menor de 14 años; 8. Cuando hagan parte o pertenezcan a un grupo de delincuencia organizada”.²⁷

Entonces, y teniendo claro lo anterior, es dable precisar que para el momento en que se impuso la medida de aseguramiento, el juez de control de garantía contaba con elementos para fundar objetiva y formalmente su decisión, dado a que se contaba con elementos materiales probatorios, evidencia física y el informe de captura en flagrancia, dentro de los cuales se incautó una bolsa plástica de color negra que en su interior contenía sustancia de origen vegetal y cinco envolturas de papel cuaderno de rayas.

Bajo este hilo conductor, es que esta Sala concluye que la decisión que restringió la libertad del señor JHON DEIBY MEJÍA CEBALLOS dentro de la causa penal, lejos de ser arbitraria e irracional, se sustentó en una situación concreta – flagrancia, pruebas legal y oportunamente aportadas al proceso penal y se ajustaron a las circunstancias y elementos con los que contaba el funcionario judicial al momento de proferirlas, sin que resulte viable concluir que desconoció criterios de proporcionalidad o razonabilidad.

Ahora cabe recordar que, al respecto, tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado – Sección Tercera, ha establecido que en eventos es necesario determinar si el afectado participó o contribuyó en la generación del daño alegado, es decir, si incurrió en una conducta afectada de culpa grave o dolo, que haya dado lugar a la investigación penal adelantada en su contra y, en consecuencia, la privación de su libertad.

Las altas corporaciones judiciales, han advertido que la conducta realizada por el sujeto, es fundamental para el estudio del daño y su posterior reparación dentro del proceso contencioso administrativo, toda vez que si el Estado va a entrar a indemnizar a la víctima por el perjuicio presuntamente ocasionado por la administración, es importante aclarar que el mismo debió haber actuado dentro del margen de acción permitido por la Ley, esto es, que haya demostrado que no actuó con dolo o con culpa grave desde el punto de vista civil, y en caso contrario, se infiere que se encuentra en el deber jurídico de soportar el daño irrogado, pues la privación de la libertad es una herramienta que se encuentra dentro de las facultades del operador de justicia siempre y cuando se encuentren los motivos suficientes para ello, de conformidad con lo establecido en la Constitución y la Ley.

En consecuencia, a la luz de la actual postura jurisprudencial y teniendo en cuenta las circunstancias fácticas antes descritas, la Sala considera que en el *sub examine*

²⁷ - Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1760 de 2015.

Sentencia de Segunda Instancia

se configuró un hecho de la víctima, toda vez que está acreditado que el señor JHON DEIBY MEJÍA CEBALLOS incurrió en un incumplimiento de los deberes de buena conducta que le era exigible, pues como se estableció del material probatorio arrojado al expediente, es claro que éste desplegó actuaciones que se consideran anómalas y contrarias a los deberes como ciudadano que hacen parte de una sociedad; siendo del caso resaltar que esta instancia judicial comparte lo establecido por el *a quo* en el fallo recurrido, con relación a que las acciones del actor - víctima directa, desembocaron inequívocamente a su captura, y la posterior imposición de la medida de aseguramiento de la que efectivamente fue objeto.

En este sentido se debe precisar que la libertad no es un bien jurídico de carácter absoluto, y podrá ser limitado en la medida en que se den los presupuestos legales para tal efecto, los cuales en el asunto de autos concurrieron y otorgaron tanto al ente investigador como el juez competente, los elementos para restringirle la libertad e inclusive formular cargos en su contra; diferente es que dentro del trámite del proceso penal, el tema probatorio se torne mucho más riguroso y obligue a que para emitir una sentencia condenatoria el juez debe tener certeza más allá de toda duda.

Es así que en el discurrir del proceso se pueden presentar múltiples circunstancias que varíen la percepción de los hechos o que impidan, como en este caso, la concurrencia de las personas llamadas a declarar en el juicio oral que confluyeron en las versiones igualmente dadas por el imputado, lo cual escapa de la esfera en la que se impuso la medida de aseguramiento, e impidieron justamente que se lograra acreditar de manera fidedigna la intención del hoy demandante en las conductas imputadas, dando lugar a la preclusión de la investigación.

Como corolario de lo expuesto, se advierte que el daño alegado está desprovisto de la antijuridicidad requerida para que pueda abrirse paso a la responsabilidad estatal, puesto que dadas las específicas condiciones en que se desarrolló el proceso penal es claro que las actividades desplegadas por la Administración fueron respetuosas del debido proceso y de las garantías procesales, esto es, estuvieron ajustadas a la Ley.

En razón a lo expuesto, no se advirtió una conducta constitutiva de falla en el servicio atribuible a la Fiscalía General de la Nación y/o a la Rama Judicial, de ahí que no sea posible endilgarle responsabilidad, puesto que sus actuaciones fueron el resultado de la convergencia de los requisitos que el estatuto procesal penal vigente para esa época exigía, y en ese orden de ideas se impone para la Sala confirmar la sentencia apelada proferida el 24 de enero de 2020 por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito que denegó las pretensiones demandatorias.

Por otra parte, reconózcase personería a JUAN PABLO RIVAS GAMBOA identificado con C.C. N° 93.237.376 de Ibagué y T.P. N° 183.844 del C.S. de la J., como apoderado de la Rama Judicial para que represente los intereses de la mencionada entidad, según memorial visto a folio 242 Tomo II.

7. Condena en costas

Sentencia de Segunda Instancia

En primer lugar, vale precisar que las costas procesales constituyen una carga económica que comprende, por una parte, las expensas, es decir, todos aquellos gastos necesarios para el trámite del juicio distintos del pago de apoderados (honorarios de peritos, impuestos de timbre, copias, gastos de desplazamiento en diligencias realizadas fuera de la sede del despacho judicial, etc.) y, de otro lado, las agencias en derecho, correspondientes a los gastos efectuados por concepto de apoderamiento. Aunque las agencias en derecho representan una contraprestación por los gastos en que la parte incurrió para ejercer la defensa judicial de sus intereses, es al juez a quien corresponde fijarlos de acuerdo con las tablas que para el efecto expide el Consejo Superior de la Judicatura.

El artículo 188 del C.P.A.C.A. señala:

“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.”

La lectura del texto normativo permite establecer que el legislador eliminó la condición subjetiva de malicia o temeridad que debía observar el juez administrativo en la parte vencida para imponer la condena en costas con el anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), ubicándose ahora en el plano puramente objetivo, en donde se deberá condenar en costas al vencido en el proceso, independientemente de las causas del vencimiento, es decir, sin entrar a examinar la conducta de la parte que promovió o se opuso a la demanda, incidente etc.; criterio adoptado por la Sección Segunda, Subsección A, del Honorable Consejo de Estado en sentencia del 7 de abril de 2016, M.P. William Hernández Gómez, entre otras, el cual, a su vez tiene fundamento en la sentencia C-157 de 21 de marzo de 2013, ratificó el criterio objetivo valorativo del artículo 365 del C.G.P.

A *Contrario sensu*, no se acoge la interpretación establecida por las otras Secciones del Consejo de Estado, toda vez que estas hacen referencia a una valoración o ponderación subjetiva de la conducta desplegada por el sujeto procesal que resulte vencido en el proceso, verbigracia, la temeridad y mala fe, aspectos que no condicionan la imposición de condena en costas reglada el artículo 365 del Código General del Proceso y 188 del C.P.A.C.A.; si no que correspondían a conductas que debían ser apreciadas en vigencia del derogado Decreto 01 de 1984 como presupuesto para emitir la condena en costas.

En el *sub lite*, como quiera que se ha resuelto desfavorablemente la alzada interpuesta por la parte demandante (Art. 365-1 C.G.P.), se impone confirmar la sentencia objeto de la apelación (Art. 365-3 *ibídem*) y al no tratarse de un asunto en el que se ventile un interés público (Art. 188 C.P.A.C.A), es menester de la Sala hacer la correspondiente condena en costas en esta instancia a favor de la parte demandada Nación - Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, y a cargo de la parte vencida, siempre que se demuestre en el expediente que se causaron y en la medida de su comprobación, para lo cual se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho, y se ordena que por la Secretaría del juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

Sentencia de Segunda Instancia

8. Síntesis

Planteado el escenario procesal de la forma vista, esta Corporación confirmará la sentencia apelada proferida el 24 de enero de 2020 por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, esto, en atención a las específicas condiciones en que se desenvolvió el proceso penal y a través de las cuales se determinó que la actividad desplegada por la Administración fueron respetuosas del debido proceso y de las garantías procesales, es decir, que la medida fue proporcional, necesaria e idónea para el fin previsto por el Legislador, esto, de conformidad con los razonamientos insertos en parte precedente, y por lo tanto, se profiere la siguiente,

DECISIÓN

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA,
ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR
AUTORIDAD DE LA LEY,

FALLA

PRIMERO: **CONFIRMESE** la sentencia apelada proferida el 24 de enero de 2020, por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, por medio de la cual se denegaron las súplicas de la demanda, conforme a los razonamientos expuestos en parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: **CONDENAR** en costas a la parte demandante, y a favor de la Nación- Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación, siempre que en el expediente se demuestre que se causaron y en la medida de su comprobación, para lo cual se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente por concepto de agencias en derecho, y se ordena que por la Secretaría del juzgado de origen se realice la correspondiente liquidación en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: Reconózcase personería a JUAN PABLO RIVAS GAMBOA identificado con C.C. N° 93.237.376 de Ibagué y T.P. N° 183.844 del C.S. de la J., como apoderado de la Rama Judicial para que represente los intereses de la mencionada entidad, según memorial visto a folio 242 Tomo II.

CUARTO: Una vez en firme ésta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al juzgado de origen para lo de su competencia.

Conforme a las directrices de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, mediante los cuales se han tomado medidas por motivos de salubridad pública, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala el día veinte (20) de enero de dos mil veintidós (2022), a través de medios electrónicos y se notificará a los interesados por el mismo medio.

Sentencia de Segunda Instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado
(Aclara voto)



JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO
Magistrado



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

Carlos Arturo Arturo Mendieta Rodriguez Rodriguez
Magistrado
Oral 4
Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **dcdec00fed61763cad17b8037f2af4e155087038d124953a7e2e04d1681e9804**

Documento generado en 24/01/2022 10:13:50 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>