



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAGISTRADO PONENTE: BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS

Ibagué, diez (10) de febrero de dos mil veintidós (2022)

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.
TEMA: PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD

OBJETO

Decide la Sala recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 18 de mayo de 2020, mediante la cual el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Ibagué - Tolima, denegó las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

La señora MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL (Víctima directa), quien actúa en representación de sus hijos menores YANN KEYNER LONDOÑO ANGEL y BRENDA YICELA PARRA LONDOÑO; YESICA TATIANA, ANGIE NICOLL y DESNILZON DESERMENZON PAES LONDOÑO (hijos de la afectada) MARIA DOLORES LONDOÑO ANGEL (madre de la víctima directa) MARIA NILSA Y LUZ MIRIAM SOTO LONDOÑO (hermanos de la víctima directa), actuando a través de apoderado judicial, formulan demanda de Reparación Directa contra la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, con el fin que se declaren administrativa y solidariamente responsables por la presunta privación de la libertad de la que fue objeto la señora MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL, durante el periodo comprendido entre el 26 de mayo de 2016 al 13 de enero de 2017.

Así mismo solicita, que se condene a las entidades demandadas, en forma solidaria, a pagar a los actores los perjuicios de orden material, moral y daño a la vida de relación, con la debida actualización, el cumplimiento del fallo, conforme a los artículos 192 del CPACA y se condenen en costas y agencias en derecho.

Las anteriores pretensiones, las fundamenta en los siguientes:

HECHOS

Manifestó la apoderada judicial de la parte actora, que la señora MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL, se vio involucrada en un proceso penal por la presunta participación en la comisión del delito de concierto para delinquir agravado con fines extorsivos.

Explica, que la investigación de la conducta fue derivada de llamadas extorsivas que fueron realizadas desde la Cárcel de Picaleña, las cuales dejaron como resultado ciertos dineros de los que la señora MARTA ROSALBA LONDOÑO recibió giros de dinero, realizados por la señora BLANCA STELLA URIBE LONDOÑO y GUSTAVO ABELAEZ ESTRADA, operación que fue dirigida por el señor ROBINSON PARRA RAMOS, quien es el padre de la hija menor de LONDOÑO ANGEL, giros que según afirma la

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

parte actora, correspondían al pago de la cuota de alimentos que el señor ROBINSON PARRA RAMOS debía a su pequeña hija.

Resaltó que, como consecuencia de la investigación de tales hechos, fue solicitada orden de captura en contra de la señora LONDOÑO ANGEL, la cual se hizo efectiva el día 26 de mayo de 2016 (privada de la libertad bajo detención extramural, detención domiciliaria), debiendo soportar un proceso penal que culminó con la preclusión del mismo, por medio de la providencia del 13 de enero de 2017 proferida por el Juzgado Segundo Penal Especializado con Funciones de Conocimiento de Ibagué - Tolima quine declaró la extinción de la acción penal adelantada en conta de la MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL, por el delito de Concierto Para Delinquir Agravado Con Fines Extorsivos.

Manifestó que, la privación injusta de la libertad, le ocasionó a la demandante perjuicios morales y materiales (lucro cesante) ya que se vio obligada a dejar las actividades por medio de las cuales obtenía su sustento, durante el lapso que duró la investigación, hasta la preclusión del proceso penal y su posterior puesta en libertad.

Puntualizó que, la directa afectada desarrollaba actividades como trabajadora independiente, con las que devenga un salario mínimo legal mensual vigente, que dejó de percibir desde el mismo instante en el que fue privada de la libertad, durante 7 meses y 18 día.

CONTESTACIÓN DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS

NACIÓN RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, (Fls. 119-127)

Dentro del término de traslado, se pronunció la entidad accionada, por conducto de apoderado judicial, oponiéndose a todas las pretensiones y exponiendo que la responsabilidad estatal frente a la privación injusta de la libertad ha sido objeto de diversas interpretaciones por parte del consejo de estado, tomando como punto de partida el artículo 90 de nuestra carta magna, pasando por la teoría de la responsabilidad subjetiva, la cual se configuraba solo si la actuación de los funcionarios judiciales se encontraba viciada por el error judicial, resalto que posteriormente era necesario probar el carácter antijurídico de la medida privativa de la libertad y reconocer la antijuricidad de la misma para los eventos en que la absolucón se realizaba en virtud de las causales a que se refería el artículo 414 del decreto 2700 de 1991, luego de esto, la jurisprudencia preciso que la antijuricidad de la privación en los eventos del artículo 414 se centraba 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.

Señalo, con fundamento en las previsiones del artículo 270 de la Ley 1437 de 2011, el Consejo de Estado profirió la mencionada Sentencia de Unificación del 17 de octubre de 2013, de la cual destacó que no es viable que la interpretación de normatividad infra constitucional, como son el decreto 2700 de 1991 o una ley estatutaria, puedan restringir los alcances de la responsabilidad del estado, los cuales vienen determinados desde el artículo 90 de la constitución de 1991, ya que según el consejo de estado y la corte constitucional, los parámetros a los que se ciñe la responsabilidad patrimonial de las autoridades públicas son los estructurados en el mencionado artículo, adiciono que, si bien es cierto que pueden ser precisados en ningún sentido pueden ser limitados.

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Del mismo modo, señalo que no se requiere, ineludiblemente, la concurrencia de un error jurisdiccional o de una detención arbitraria u ordenada mediante providencia contraria la ley, para que se pueda abrir paso la declaratoria judicial de responsabilidad patrimonial del Estado por la privación injusta de la libertad de una persona, puesto que, para tal efecto, lo único que se hace menester, es que se acredite la acusación de un daño antijurídico a la persona privada de su libertad y que ese detrimento resulte imputable a la acción o a la omisión de la autoridad judicial.

Agregó que, en aquellos eventos en los cuales la exoneración de responsabilidad penal del sindicado privado de su libertad se sustenta en la aplicación del principio in dubio pro reo, aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso, cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que, si el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos, cabe aclarar que de ningún modo el deber jurídico de soportar un proceso penal, puede convertirse en una carga generalizada que todo individuo debería soportar solo por el hecho de vivir en sociedad.

Por lo anterior destacó que cuando una persona es sometida a una medida privativa de la libertad y posteriormente es absuelta, sin importar la ley penal bajo la cual se tramitó el respectivo proceso penal, o la causal por la cual se profirió la absolución, habrá lugar a responsabilidad del Estado, en aplicación de la teoría del daño especial.

Sin embargo, resaltó que esta orientación jurisprudencial varió a partir de la sentencia expedida del 10 de agosto de 2015, con ponencia del consejero Jaime Orlando Santofimio, Rad. 54001233100020000183401 (30134), donde se adoptó otra posición y cuyo eje, está enfocado a realizar un análisis crítico del material probatorio recaudado y así determinar si los argumentos que sustentan la exoneración penal, como podría ser la aplicación del in dubio pro reo, esconde deficiencias en la actividad investigativa, de recaudo o de valoración probatoria de las autoridades judiciales intervinientes, que en últimas son las que constituyen la razón verdadera que llevó a absolver al sindicado o a precluir la investigación penal a su favor.

Así las cosas, sostuvo que los actos jurisdiccionales restrictivos de la libertad de la parte convocante, 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, ya que la privación de la libertad obedeció plenamente a principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación, por lo mismo, el carácter de "INJUSTO" que se requiere para que surja la responsabilidad administrativa, no se estructura en el presente asunto.

Precisó que, si bien es cierto, que la sentencia que decreto la preclusión de la investigación proferida dentro del presente asunto, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado con Función de Conocimiento de Ibagué - Tolima, se dio con fundamento en las pruebas y que el Fiscal Seccional, retiró los cargos Formulados en la acusación, conforme al artículo 332 N° 6 ("imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia,) del C.P.P L/906/2004, por lo cual solicitó que se DECRETE LA PRECLUSIÓN de la investigación penal a favor de MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL por los

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

cargos que la Fiscalía acusó, no puede perderse de vista que la absolución proferida por el Juzgado de Conocimiento, se verificó al amparo de la causal de "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 anterior, sostuvo que los actos jurisdiccionales restrictivos de la libertad de la parte convocante, 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.

Señaló que, en la teoría presentada por la fiscalía al inicio del juicio oral, no se encontró respaldo en las pruebas legalmente recaudadas y arrimadas al proceso, por lo que, no se obtuvo certeza suficiente para impartir condena, conforme con lo establecido en la Ley 906 de 2004; máxime que la Fiscalía solicita la preclusión de la investigación en favor de MATA OSALBA LONDOÑO ANGEL por los cargos que la Fiscalía acusó.

En este orden de ideas, indicó que, en el caso concreto se presenta ausencia de nexo causal, ya que la facultad para pedir la PRECLUSION del acusado, está deferida por ley, de manera exclusiva y excluyente, a la Fiscalía, 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.

Enfatizó que, 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 éste 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, precisando por ello, que la medida de aseguramiento impuesta al accionante obedeció a principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

Arguyo que cuando la fiscalía incumple sus deberes probatorios y el juez debe absolver al procesado no surge la responsabilidad del Estado respecto de la Nación - Rama Judicial, porque la privación de la libertad, tuvo origen en el caudal probatorio allegado inicialmente por el ente investigador, el cual posteriormente no reunió los requerimientos necesarios para convertirse en plena prueba y que fuese el soporte de una decisión condenatoria.

Finalizó proponiendo las excepciones que denominó inexistencia de perjuicios y ausencia de nexo causal.

NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, (Fls. 153-167)

Mediante apoderada judicial, la Fiscalía General de la Nación dio contestación a la demanda, oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones solicitadas en el libelo, argumentando que hay ausencia de responsabilidad de la entidad que representa, toda vez que no se evidenció una actuación arbitraria, ni mucho menos existió error judicial ni un defectuoso funcionamiento de la administración, como pretende hacer ver el demandante, por el contrario, afirmó que, las actuaciones realizadas

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

dentro del proceso fueron conforme a lo establecido en la Constitución Política y las disposiciones legales vigentes en la época.

Expuso que, su representada tiene como misión principal dirigir, coordinar, controlar y ejercer verificación técnico científica sobre la investigación y actividades de policía judicial, precisando que no tiene la facultad de privar a las personas, salvo las excepciones contempladas en la ley (artículo 300), pues dicha función le corresponde al Juez de Control de Garantías por solicitud del Fiscal, como se establece en el artículo 297 y siguientes, y por tal razón, en vigencia del nuevo sistema penal acusatorio, ley 906 de 2004, las decisiones que impliquen la privación de la libertad de una persona únicamente corresponde adoptarlas a los jueces en función de control de garantías, ya sea legalizar una captura cuando ésta ha sido efectuada por otra autoridad, incluso, en aquellos casos en que el fiscal hace uso de la facultad excepcional conferida en el artículo 300, o al ordenar la imposición de una medida de aseguramiento.

Así mismo, presentó objeción en relación al monto solicitado por la parte actora frente a los perjuicios morales, señalando que, puede ser probado por cualquier medio sin embargo, dicha prueba solo atañe a la existencia del mismo, sin permitir una determinación precisa del monto en que deben ser reconocidos estos perjuicios, ya que por su naturaleza la aflicción no puede ser intercambiada por un valor material, por lo que ostenta un carácter compensatorio y no indemnizatorio, agregó que el juez contencioso administrativo cuenta con la independencia para fijar, en cada caso, con sustento en las pruebas del proceso y según su prudente juicio, el valor de la indemnización del perjuicio moral, esto con el fin de garantizar el desarrollo uniforme de la jurisprudencia, para lo cual el Consejo de Estado brinda pautas que sirven de referencia a los juzgadores de inferior jerarquía; por tal motivo para la tasación del daño, el juez se debe guiar por su prudente arbitrio, con observancia de los principios de equidad y reparación integral por mandato legal.

Por último, propuso como excepciones: falta de legitimación en la causa por pasiva, ausencia del daño antijurídico e imputabilidad del mismo a la fiscalía general de la Nación e inexistencia del nexo de causalidad.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Ibagué - Tolima, mediante Sentencia proferida el día 18 de mayo de 2020, negó las pretensiones de la demanda, al sostener como tesis que no tenían asidero de prosperidad, pues desde la actual perspectiva adoptada de manera Unificada por la Corte Constitucional, y conforme los presupuestos del art. 90 de la Constitución Nacional, dadas las circunstancias en que se desarrollaron los hechos objeto de escrutinio por esta Instancia, dentro de la causa penal seguida en contra de la señora Marta Rosalba Londoño Ángel, la medida privativa de la libertad que le fue impuesta aparece como justa, proporcionada y legal, ponderándose que en el escenario procesal en que se impuso aquella privativa de la libertad, la misma se soportó en la validez de los medios de convicción que informaban la causa penal en aquella etapa, al paso que satisfizo los requisitos legales y no se avizora arbitraria o injusta; siendo así, se predica, que la demandante se encontraba compelida a soportarla y el hecho per se de haber sido favorecida por una decisión preclusiva de las diligencias, no implica necesariamente que se imponga ipso facto el deber de resarcir un presunto perjuicio irrogado. Consideró:

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

"(...) podemos advertir que la investigación correspondiente a la causa penal No. 2016-00057 NI. 43709, tuvo su origen en las denuncias que ciudadanos habían interpuesto por haber recibido presuntas llamadas extorsivas de exigencias económicas (157-170 C prueba parte demandante 1), sumas que debían ser depositadas a través empresas de giros, a determinadas personas, identificadas con nombre y cedula de ciudadanía completos, una de las cuales a su vez, una vez recibida la consignación por los ciudadanos extorsionados, había realizado giros a favor de la hoy demandante; según se advierte de labor investigativa reseñada desde el mes de agosto de 2015; asimismo, otro de los elementos de juicio recaudados por el ente investigador, fue la búsqueda selectiva en bases de datos de la empresa "Super Giros", información sobre ingresos a los centros penitenciarios, antecedentes judiciales y anotaciones en el SPOA, entre otras, tendientes al esclarecimiento de los hechos.

Con fundamento en tales evidencias, llegada la audiencia concentrada ante el Juez de Control de garantías (28 de mayo de 2018 - 123-128 C. pruebas parte demandante 1), tras legalizar la captura y formular la imputación, se procede a resolver la solicitud de imposición de la medida de aseguramiento, atendiendo a: "FISCALIA:... dentro del presente investigativo remitido por la fiscalía segunda especializada de Manizales (Caldas), se tiene que dentro de los EMP y EF, que comprometen de manera individual voy a señalar a la señora DIANA MILENA GONZALEZ CRUZ, efectivamente y para las 4 existe en la actualidad la inferencia razonable de autoría que demanda el art. 308 del CPP, son 4 aspectos los que deben tocarse por parte de la Fiscalía, en primer término la inferencia razonable de autoría, en segundo término, la necesidad y urgencia de la medida, con las subreglas de pena imponible, peligro futuro, así como el tipo de medida que se va a reclamar en este caso; pues bien señorita ese art. 308 en su inciso primero de la ley 906 de 2004, se encuentra satisfecha, y se encuentra satisfecha en la medida que aparece común para las tres imputadas... y MARTA ROSALBA LONDOÑO, el interrogatorio que fuera rendido por la Señora BLANCA STELLA URIBE. ella señala concretamente a la Sra..... y a las tres concretamente con su número de cedula, personas a quien ella señala alias "el patrón", ella menciona que ingresaba a la cárcel de Ibagué, donde se encontraba su hijo recluido, y que como su hijo tenía ataques epilépticos y que la persona que se hacía llamar el patrón en el patio lo auxiliaba, él le dijo a ella que, en varias oportunidades, que si quería trabajar con él, sin embargo. ella le preguntaba que en qué trabajaba, y él de manera dubitativa no contestaba, le menciono que aparentemente trabajaba haciendo carros, haciendo artesanías en el patio y que debía vender, ella le facilita su nombre y su cedula, y es así entonces como retira varias sumas de dinero que fueron dirigidas y ordenadas por ese supuesto "patrón" de la penitenciaría nacional de Picalaña, y quien era compañero de patio de su propio hijo, a quien en pocas y escasas ocasiones visitó de manera directa por la precariedad de su condición económica; es así entonces como ella señala que recibió esos dineros, pero que al tiempo el "patrón" le dio instrucciones para que al día siguiente de haber recibido esos dineros se los depositara a.... la otra es MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL... a ella le gire \$296.600.... pero conviene advertir que cuando la contacta el señor alias "el patrón" le dice concretamente, el de las dos primeras, no se quien sea. la otra él me dijo que le colocara los 320 a la esposa DIANA MILENA GONZALEZ CRUZ.... técnicamente entonces, se corrobora ese interrogatorio de la Sra. BLANCA STELLA URIBE, con el giro que nos reporta la empresa de giros para las tres personas beneficiarias de estos giros. se sabe igualmente de acuerdo al reporte que nos da la Cárcel de Picalaña, que la señora DIANA MILENA ingresaba a ese centro carcelario a visitar a su compañero, el señora ROBINSON PARRA RAMOS.... La señora MARTA ROSALBA LONDOÑO, aparece el señalamiento directo que hace la señora BLANCA STELLA URIBE, le consigno a ella la suma de \$290.000 fruto de las extorsiones de que fue

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

víctima el señor... se indica concretamente las dos entrevistas que fueron brindadas por las víctimas y además el interrogatorio que rinde la señora BLANCA STELLA URIBE, que dice en relación con el señalamiento directo que le hace a la señora MARTA ROSALBA LONDOÑO.... aparece el consolidado de giros que remite la empresa de giros, en el acápite pertinente a MARTA ROSALBA LONDOÑO, se advierte como beneficiaria de 384 mil pesos, dos giros uno remitido por 30 mil pesos, empero el más importante que nos atañe el remitido por la señora BLANCA SIELLA URIBE, desde la ciudad de Cali ordenado por el "patrón" de Picaleña para camuflar esos dineros que eran recibidos por esa organización delictiva. y que dentro de esa cadena ella participaba dentro de esa organización delictivo.... Esto entonces su señoría para satisfacer la primera exigencia que trae el art. 308 del CPP relacionado con este proceso de inferencia razonable. Ahora bien, necesidad y urgencia..." (1. h:2 min 30 al h:3 min 20 Cd. ft. 2 C prueba parte demandante 1- archivo 73001600877220160005700 730014088007_0)" solicitud que fue replicada por la defensa de Rosalba Londoño Ángel; en lo que señaló que, para el particular, pedía que no se impusiera medida de aseguramiento alguna, habida consideración de que el acto concreto que se endilgaba a su prohijada era una transferencia por \$290 mil pesos - desestimando dicho monto - y teniendo en cuenta que "según le indicaba la imputada aquella era excompañera del señalado "patrón", y que era la mamá de uno de los hijos del precitado sujeto", y que no tiene nada que ver con los múltiples giros y elevadas sumas de dinero que se hacían a las demás imputadas, empero, sin aportar para aquel momento procesal, ninguna clase de soporte probatorio frente a tales dichos, o cualquier otro medio de convicción al respecto.

A partir de ello, reprocha la responsabilidad presuntamente endilgada respecto de la inferencia de comisión o participación en el injusto penal imputado (4 min:10 a la h:4 min 35 idem); argumentos frente a los que la señora Juez (de Instancia), dispuso, en el preciso caso aquí analizado, dar cabida al decreto de medida de aseguramiento de detención preventiva en el lugar de residencia en la imputada.

Dicha decisión fue recurrida por la defensa de la demandante, y confirmada en segunda instancia, en cuya oportunidad el Juez Quinto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, adujo que existían los medios de convicción necesarios para satisfacer los requerimientos objetivos y subjetivos al efecto de proceder con la imposición de la medida de aseguramiento a la accionante (n. 2 c. prueba parte demandante 1-cd. archivo "resolución apelación").

Asimismo, y como se previno desde el acápite anterior, es del caso precisar que la medida de aseguramiento fue revocada el día 26 de agosto de 2016, con ocasión a la solicitud que fuera elevada por la Fiscalía General de la Nación, conforme lo que se ponderó que acuerdo con los elementos probatorios recaudados con posterioridad a la imposición de la medida de aseguramiento, se podía establecer que efectivamente el giro recibido por la imputada, tenían una naturaleza distinta (pago de cuota alimentaria por la menor hija en común); ante lo que, (como se indicó ab initio de este acápite), el Juez de Instancia, decide precluir las diligencias, ante la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia frente a la demandante, que no por otra causa. (...)

"(...) al contrastarse con las diligencias penales, y particularmente para el momento de solicitud e imposición de medida de aseguramiento, única y exclusivamente en lo que tiene que ver con la

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

aquí demandante, podemos establecer que para dicho escenario judicial fueron. presentados ante el togado, amén de la noticia criminal, otros elementos de juicio tales búsquedas selectivas en base de datos, indagatoria a otros de los implicados en el ilícito quien señaló expresamente a la demandante, entre otros; los que daban cuenta para ese momento de la posible o probable participación de la hoy demandante, en los hechos punibles investigados.

Súmese a lo dicho, que, dada la connotación del delito investigado, la pena probable que acarrea el mismo, hacían plausible (requisito objetivo) la medida de aseguramiento impuesta a la imputada, máxime que los medios de convicción atrás anotados, permitían para ese momento procesal llegar a la inferencia razonable de autoría o participación de la demandante, como lo exige el ordenamiento penal.

Lo antedicho permite señalar a esta instancia, que, a prudente juicio, oteadas las diligencias, la medida de aseguramiento, se mostró ajustada al ordenamiento, razonable y proporcional, en ese estadio procesal.

Así, no obstante, con posterioridad se llegó a una decisión preclusiva a favor de la demandante, ante la imposibilidad de derrumbar la presunción de inocencia, en consideración a la exigencia de contundencia probatoria, basada en la teoría penalista del escalonamiento de la verdad, conforme lo cual se toma más rigurosa la exigencia demostrativa en la medida que avanza el trámite procesal hacia el escenario del juicio oral.

Bajo tales baremos, al descender sobre aquel momento para el que se solicita la imposición de medida de aseguramiento a la imputada (hecho que marca el origen del daño que se anuncia como irrogado), se precave que en la etapa preliminar en que se desarrolla audiencia preliminar concentrada efectivamente el ente acusador presentó y sustentó ante el Togado de Control de Garantías, los elementos de juicio, que en ese momento germinal de la investigación constituían medios suficientes al amparo de los mandatos legales, para disponer la imposición de medida de aseguramiento a cargo de la imputada.

Nótese pues, que, si bien la libertad es un bien jurídico superior, aquel no tiene un carácter absoluto, como lo ha venido destacando la Jurisprudencia, y en tal sentido aquel, bajo estrictos requisitos legales y Constitucionales, puede ser limitado o restringido, sin que ello comporte el desconocimiento de la presunción de inocencia o el desmedro "injusto" de este derecho

Es por ello que, aviniéndonos a las referidas pautas Jurisprudenciales, las que se acompañan con la posición unificada de la Corte Constitucional, frente al particular de la "privación injusta de la libertad, para el asunto sub examine, considera el Despacho que, en el momento de imposición de medida de aseguramiento, se cumplieron con los fines, garantías y el respeto de los derechos fundamentales de las partes, como se ha venido indicando

Por lo tanto, es claro que la privación de la que fue objeto la Sra. Marta Rosalba Londoño A, surge como una carga justa a la que se vio compelida a soportar, y por ende se establece el daño alegado no alcanza la categoría de antijurídico, siendo así que no se erige configurado este requerimiento de configuración de la

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

responsabilidad Estatal, siendo pues innecesario a bordar los restantes.”

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de la parte demandante, mediante escrito visto a folios 242 a 252 del expediente, presentó recurso de apelación, manifestando que, quedo plenamente establecido por medio de la acción procedimental, que el Estado fue incapaz de determinar legal y probatoriamente que la hoy demandante cometió los ilícitos que le fueron imputados, haciendo hincapié en que, aun así mantuvieron a la demandante privada de su libertad por más de siete (7 meses), pues el fallador de instancia debió haber observado oportunamente la ausencia de responsabilidad penal por parte de la demandante evitando someterla a tal situación de incertidumbre y zozobra durante todo el tiempo que debió soportar tal carga que representa la detención y el trámite procedimental que implica la etapa investigativa, que finalizó con la preclusión de la acción penal.

Reprochó el análisis argumentativo del A-QUO al considerar que si bien es cierto que existió que existió “supuesta” evidencia que servían de apoyo para la conducta endilgada a la señora LONDOÑO ANGEL en el proceso penal referido, esta evidencia no puede tenerse como prueba definitiva para tales efectos procedimentales, ya que a su parecer el “simple hecho de haber sido señalada por un tercero como la supuesta autora del hecho criminoso” no es suficiente para proceder a imponer la medida de aseguramiento, mas tomando en cuenta que fue precisamente la ausencia probatoria la que derivó en la “declaración de inocencia de la penada por la propia fiscalía y por ende a la preclusión a su favor”.

En ese orden de ideas, afirmó que negar una indemnización a alguien que ha sido privado de su libertad por aplicación de una captura errada, sin tener la certeza de la procedencia de los dineros recibidos por la demandante, sin tomar en cuenta que la señora LONDOÑO ANGEL recibía estos dineros bajo el concepto de “cuota de alimentos” y que por tales situaciones se vio en la penosa obligación de soportar todo el tiempo que estuvo privada injustamente de la libertad, y mas teniendo en cuenta que esto se pudo haber evitado, si el juez de control de garantías se hubiera abstenido de imponer la medida de aseguramiento, mas tomando en cuenta que la señora LONDOÑO ANGEL no representaba ningún peligro para la sociedad y que a la fecha no contaba con antecedentes judiciales y/o policivos.

Agregó que si bien es cierto, para establecer la falla en el servicio de la administración de justicia por privación injusta de la libertad, debe estudiarse que la medida privativa de la libertad impuesta por el funcionario judicial fue razonable, proporcional y justificable; considera la apelante que, la señora LONDOÑO ANGEL fue vinculada al proceso penal con fundamento en una investigación carente de acuciosa labor, lo cual queda, a su parecer demostrado, en la imposibilidad de la misma de establecer la verdadera responsabilidad de la ofendida frente al ilícito imputado, en el mismo sentido resaltó que al momento de imponer la medida de aseguramiento existía una escasez probatoria que no daba cuenta indiciariamente de la participación de la hoy actora dentro del ilícito que le fue endilgado .

Por otro lado, trajo a colación lo dicho sobre la privación injusta de la libertad, en el fallo de tutela del 15 de noviembre de 2019 del Consejo de

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Estado, con ponencia de MARTIN BERMÚDEZ MUÑOZ, expediente No. 11001-03-15-000-2019-00169-01 por medio del cual se dejó sin efectos la sentencia unificada del 15 de agosto de 2018 proferido por la misma corporación, del cual destaco que la valoración de la conducta pre-procesal es competencia exclusiva del juez penal. Si el juez de la responsabilidad estatal concluye que la detención de la demandante fue generada por su propia conducta, no sólo invade competencias de otras jurisdicciones. sino que desconoce la decisión penal absolutoria porque implica considerar, de acuerdo con una de las líneas jurisprudenciales antes expuestas, que al desplegar su conducta obró como sospechosa de estar cometiendo un delito y determinó que la Fiscalía abriera la investigación y ordenara su detención. A tal conclusión sólo puede llegarse desconociendo la decisión penal que la declaró inocente, porque, conforme con ella, los hechos no constituían delito de acuerdo con la ley vigente en el momento en que ocurrieron.

Del mismo modo, señaló que la regla de presunción de inocencia exige un esfuerzo de imparcialidad del Juez de la responsabilidad y, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional, le impone la prohibición de dudar de la inocencia de la víctima de la privación de la libertad que ha sido exonerada en una sentencia proferida por el Juez Penal.

Así las cosas, considera la apelante que el Juez de primera instancia olvidó efectuar el verdadero análisis crítico frente al citado postulado de orden superior como lo es la presunción de inocencia para el caso de la hoy accionante, adicionalmente señaló que ya que según el análisis hecho por la funcionaria judicial a quo se evidencio, a su parecer, que para negar las pretensiones de la demanda ha sido de mayor trascendencia cuestionar una vez más la presunta conducta en que supuestamente pudo incurrir la demandante Londoño Ángel, la cual ya fue aclarada por la jurisdicción penal que decidido a su favor, que analizar a profundidad las verdaderas circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron tales acontecimientos, donde ha quedó plenamente establecido que si bien pudo ser señalada como una presunta coparticipe de la conducta endilgada, también lo es, que ello no fue una evidencia definitiva para tenerla como verdadera responsable penalmente de dicho reato investigado, situación que ninguna importancia tuvo para la señora juez de primera instancia.

Recordó que, en el catálogo de derechos contenido en la Constitución Nacional, la garantía de la libertad ocupa un especial e importantísimo lugar, esto es, la posición de derecho fundamental cuya eficacia emerge como el hilo conductor de todo el ordenamiento democrático y vincula a todas las manifestaciones del poder público y, fundamentalmente, al juez de responsabilidad extracontractual del Estado a quien se le impone el velar por la reparación integral de los perjuicios.

Considera, que es por esto que la limitación o restricción al derecho de libertad lleva consigo la configuración de un daño antijurídico que, en principio, el ciudadano no está obligado a soportar, en tanto no haya una razón jurídica que imponga tal carga, como es la comisión de una conducta punible, caso en el cual el particular puede ser restringido o privado del ejercicio de la libertad.

Es por ello que, en tales condiciones y para el caso de autos, debió existir el análisis crítico reclamado como sustentación de la alzada frente a la responsabilidad existente de ambos extremos, y no de uno solo nada más como solió acontecer para la situación presente; pues es lógico e incoherente que tan solo se enjuicie a una sola parte, cuando por ende, debe darse prioridad al principio de ponderación para estos menesteres, por

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

cuanto al no llevarse a cabo esta tarea por el fallador, pues sencillamente se está exonerando de responsabilidad a la demandada con total inequidad e imparcialidad.

Por lo anterior, solicitó se revoque la decisión del A Quo y en consecuencia, se acceda a las pretensiones de la demanda.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 16 de septiembre de 2020, se admitió el recurso de apelación instaurado por la parte demandante, contra la sentencia de fecha 18 de mayo de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Ibagué (Documento 003_AUTO ADMITE RECURSO DE APELACIÓN Del Expediente Tribunal).

En providencia del 28 de junio de 2021, se corrió traslado a las partes, por el término de (10) días para que presentaran sus alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que presentara su concepto (Documento 009_009-2017-00418-01 AUTO ORDENA CORRER TRASLADO PARA ALEGAR Del Expediente Tribunal).

Durante el término de traslado, se pronunció la **apoderada de la Fiscalía General de la Nación**, reiterando los argumentos de la contestación de la demanda, solicitando se confirme en su integridad el fallo de primera instancia y en consecuencia, se denieguen las pretensiones de la demanda (Documento 012_ ALEGATOS DE CONCLUSIÓN POR LA FISCALÍA GRAL DE LA NACIÓN Del Expediente Tribunal).

Por su parte, el apoderado judicial de los accionantes reiteró su solicitud de revocatoria del fallo de primera instancia, con base en los argumentos expuestos en la demanda y en el recurso de apelación (Documento 013_ PARTE DTE PRESENTA ALEGATOS DE CONCLUSIÓN. Del Expediente Tribunal).

Finalmente, el apoderado de la Nación - Rama Judicial y el Agente del Ministerio Público **guardaron silencio**.

CONSIDERACIONES

PARTE PROCESAL - COMPETENCIA

Es competente el Tribunal de lo Contencioso Administrativo para resolver la presente controversia, tal como lo señala el art. 153 de la Ley 1437 de 2011.

ESTUDIO SUSTANCIAL

El marco de competencia de esta segunda instancia, se circunscribe a los argumentos de la apelación expuestos por la parte demandante, razón por la cual, corresponde a esta Corporación, abordar el análisis del mismo, en la medida de determinar si fue procedente negar las pretensiones de la demanda.

PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER

Corresponde a esta Corporación entrar a determinar si efectivamente estuvo acertada la decisión del A Quo al haber negado las pretensiones de la demanda, o si por el contrario, como lo alega la recurrente se debe declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y A RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE**

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, por la presunta privación injusta de la libertad de la que fue objeto la señora MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL, y por ende el reconocimiento y pago de los perjuicios materiales y morales deprecados por los actores.

MATERIAL PROBATORIO ALLEGADO AL PLENARIO

A continuación, se procede hacer relación de los documentos más relevantes aportados al proceso:

Cuaderno Principal

1. Registro civiles de nacimiento de los demandantes (Fls. 15 a 29).
2. Certificación expedida por el Director del COIBA, donde consta el tiempo que estuvo privado de la libertad la señora MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL (Fls. 31).
3. Sentencia precluyendo la acción penal (Fls.13 a 21).

Expediente Proceso Penal

1. Acta de audiencia preliminar reservada orden de captura (Fl. 141)
2. Orden de captura (Fl. 145)
3. Acta de derechos del capturado -FPJ 6- (Fl. 135).
4. Interrogatorio del indiciado -FPJ-27- (Fls. 56-57)
5. Informe investigador de campo -FPJ-11- (Fls. 58-59)
6. informe investigador de campo-FPJ-11- del 25 de agosto de 2015 (Fls. 160-161)
7. Interrogatorio de indiciado -FPJ-27- (163-164)
8. Informe investigador de campo -FPJ-11- del 28 de junio de 2016 (Fls. 20-52)
9. Acta de audiencia preliminar (Fls. 91 a 95).
10. Boleta de detención No. 00478 del 26 de mayo de 2016 (Fl.85).
11. Boleta de libertad inmediata e incondicional N. 01282 (Fl. 31)

FUNDAMENTOS NORMATIVOS

Para la fecha en la cual los accionantes sufrieron la privación de la libertad, las fuentes normativas relacionadas con la responsabilidad patrimonial del Estado, por falla del servicio judicial, lo eran la Constitución de 1991, que establece en el artículo 90, que: *“El Estado deberá responder patrimonialmente de los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción u omisión de las autoridades públicas”*.

Por su parte, la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, reguló la responsabilidad del Estado y de sus funcionarios y empleados judiciales, respecto de los cuales estableció, que: *“El Estado deberá responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputable, causados por la acción y 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”* (Art. 65).

En el mismo sentido, la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, atribuye la acción penal al Estado por intermedio de la Fiscalía General de la Nación y sus atribuciones en virtud a ella:

“Artículo 66. Titularidad y obligatoriedad. El Estado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación, está obligado a

ejercer la acción penal y a realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito, de oficio o que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o cualquier otro medio, salvo las excepciones contempladas en la Constitución Política y en este código.

No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para aplicar el principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez de control de garantías.

Artículo 114. Atribuciones. La Fiscalía General de la Nación, para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, tiene las siguientes atribuciones:

1. Investigar y acusar a los presuntos responsables de haber cometido un delito.

2. Aplicar el principio de oportunidad en los términos y condiciones definidos por este código.

3. Ordenar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones, y poner a disposición del juez de control de garantías los elementos recogidos, para su control de legalidad dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.

4. Asegurar los elementos materiales probatorios y evidencia física, garantizando su cadena de custodia mientras se ejerce su contradicción.

5. Dirigir y coordinar las funciones de policía judicial que en forma permanente ejerce su cuerpo técnico de investigación, la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley.

6. Velar por la protección de las víctimas, testigos y peritos que la Fiscalía pretenda presentar.

La protección de los testigos y peritos que pretenda presentar la defensa será a cargo de la Defensoría del Pueblo, la de jurados y jueces, del Consejo Superior de la Judicatura.

7. Ordenar capturas, de manera excepcional y en los casos previstos en este código, y poner a la persona capturada a disposición del juez de control de garantías, a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.

8. Solicitar 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.

9. Presentar la acusación ante el juez de conocimiento para dar inicio al juicio oral.

10. Solicitar ante el juez del conocimiento la preclusión de las investigaciones cuando no hubiere mérito para acusar.

11. *Intervenir en la etapa del juicio en los términos de este código.*
12. *Solicitar ante el juez del conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia de las víctimas, el restablecimiento del derecho y la reparación integral de los efectos del injusto.*
13. *Interponer y sustentar los recursos ordinarios y extraordinarios y la acción de revisión en los eventos establecidos por este código.*
14. *Solicitar nulidades cuando a ello hubiere lugar.*
15. *Las demás que le asigne la ley.”*

Ahora bien, para la legalización de la captura, la medida de aseguramiento y la acusación, debe realizarse el siguiente trámite por la Fiscalía ante el juez de control de garantías y el de conocimiento, conforme la misma Ley 906 de 2004:

“ARTÍCULO 297. CAPTURA. REQUISITOS GENERALES. Para la captura se requerirá orden escrita proferida por un juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

El fiscal que dirija la investigación solicitará la orden al juez correspondiente, acompañado de la policía judicial que presentará los elementos materiales probatorios, evidencia física o la información pertinente, en la cual se fundamentará la medida. El juez de control de garantías podrá interrogar directamente a los testigos, peritos y funcionarios de la policía judicial y, luego de escuchar los argumentos del fiscal, decidirá de plano.”

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.

“PARÁGRAFO. Salvo los casos de captura en flagrancia, o de la captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación, con arreglo a lo establecido en este código, el indiciado, imputado o acusado no podrá ser privado de su libertad ni restringido en ella, sin previa orden emanada del juez de control de garantías.

ARTÍCULO 306. SOLICITUD DE IMPOSICIÓN DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO. El fiscal solicitará al juez de control de garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente.

Escuchados los argumentos del fiscal, Ministerio Público y defensa, el juez emitirá su decisión.

La presencia del defensor constituye requisito de validez de la respectiva audiencia.

ARTÍCULO 308. REQUISITOS. 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.*

ARTÍCULO 336. PRESENTACIÓN DE LA ACUSACIÓN. El fiscal presentará el escrito de acusación ante el juez competente para adelantar el juicio cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, se pueda afirmar, con probabilidad de verdad, que la conducta delictiva existió y que el imputado es su autor o partícipe. (Negrilla fuera del texto)”

DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD

Resulta conveniente precisar que la responsabilidad del Estado como consecuencia de la privación injusta de la libertad ha presentado ciertas variaciones, las cuales se sintetizan a continuación:

En una primera etapa, se consideró que la responsabilidad del Estado Colombiano por la privación injusta de la libertad era de índole subjetivo, por lo cual, la constitución o concreción de dicha responsabilidad se encontraba sometida a que la decisión judicial de privación de la libertad cumpliera con la característica de ser abiertamente ilegal o arbitraria, en otras palabras, debía probarse la existencia de un error judicial.¹

Circunstancia que se presentaba, verbigracia, cuando se practicaba una detención ilegal o cuando la misma se producía, sin que la persona se encontrara en flagrancia y que por tales motivos se hubiera adelantado una investigación penal.

En un segundo periodo, el órgano de cierre de nuestra Jurisdicción consideró que existía una carga probatoria del actor tendiente a demostrar el carácter injusto de la privación en aras de obtener el resarcimiento de los perjuicios causados. En consecuencia, resultaba necesario acreditar la privación injusta por fuera de los términos establecidos en el artículo 414 del antiguo Código de Procedimiento Penal.

En la tercera etapa, el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo venía sosteniendo que en los casos en que una persona era detenida preventivamente, por disposición de una autoridad judicial, y luego

¹ Véanse entre otras Consejo de Estado Sección Tercera sentencia del 1º de octubre de 1992, Consejo Ponente Dr. Daniel Suarez Hernández Expediente. 10923 - Consejo de Estado Sección Tercera sentencia del 2 de mayo del 2007- Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo Gómez Expediente 15989.

recuperaba la libertad, bien porque resultaba absuelta bajo supuestos de que **(i)** el hecho no existió, **(ii)** el sindicato no lo cometió, **(iii)** la conducta no era constitutiva de hecho punible o **(iv)** en aplicación **del principio in dubio pro reo**, inmediatamente surgía un daño que esa persona no estaba en la obligación de soportar y que, por tanto, el Estado era patrimonialmente responsable, en aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad bajo el título de daño especial. Esto, sin importar si el agente judicial actuó o no conforme a la ley, por cuanto estaban en juego derechos y principios de estirpe constitucional como la libertad personal y la presunción de inocencia, la cual, al no ser desvirtuada por el Estado, tornaba en injusta la privación².

El Consejo de Estado profirió la providencia del 06 de agosto de 2020, dentro del expediente con radicado No. 66001-23-31-000-2011-00235-01 (46.947), Consejero Ponente: José Roberto Sáchica Méndez, expresó que con el fin de determinar si un daño podía catalogarse como antijurídico y adicionalmente, ser imputable a la administración, resultaba necesario examinar el **carácter injusto de la privación de la libertad**, a la luz de los criterios de **razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida de aseguramiento**, puesto que, el hecho que una persona resultara privada de la libertad y a la postre, terminara con sentencia absolutoria o con resolución de preclusión, no resultaba suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, sino que era imprescindible, determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración. En tal sentido, indicó:

“Establecido lo anterior, es necesario verificar si el daño es imputable o no a las demandadas. La Corte Constitucional, mediante la sentencia C-037 de 1996, analizó la constitucionalidad de, entre otros, del artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y señaló que en los casos de privación injusta de la libertad se debe examinar la actuación que dio lugar a la medida restrictiva de este derecho fundamental, pues, en su criterio, no resulta viable la reparación automática de los perjuicios en dichos eventos. Sobre el particular, consideró:

“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 60, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término ‘injustamente’ se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención”.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre del 2006, expediente No. 13468. Reiterada en sentencia de unificación de 17 de octubre del 2013, expediente No. 23354

De conformidad con el criterio expuesto por dicha Corporación, el carácter injusto de la privación de la libertad debe analizarse a la luz de los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida de aseguramiento, de ahí que se deba determinar en cada caso si existía o no mérito para proferir decisión en tal sentido, pues de no serlo, se puede llegar a comprometer la responsabilidad del Estado

Concordante con lo anterior, la Corte Constitucional señaló en la sentencia SU-072 de 201861, que ningún cuerpo normativo -a saber, ni el artículo 90 de la Constitución Política, ni el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, ni la sentencia C-037 de 1996- establece un régimen de responsabilidad específico aplicable en los eventos de privación de la libertad; entonces, el juez es quien, en cada caso, debe realizar un análisis para determinar si la privación de la libertad fue apropiada, razonable y/o proporcionada, o en otros términos, si devino o no en injusta. (...)

Así las cosas, el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria o con resolución de preclusión, 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.

Como se advirtió en precedencia, el daño es el primer elemento que debe acreditarse en el análisis de imputación, por cuanto constituye la causa de la reparación; no obstante, pese a su existencia, es posible que no haya lugar a declarar la responsabilidad estatal, en las hipótesis en que “existe pero no se puede atribuir al demandado (...), el daño existe y es imputable, pero el imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre.”

Dicha posición ha sido reiterada en reciente pronunciamiento del Consejo de Estado, a través de la sentencia de fecha 09 de octubre de 2020, proferida dentro del proceso con radicación: 25000232600020110099001 (52.133), CP: Ramiro Pazos Guerrero, donde dijo:

“Es preciso advertir que esta medida debía estar debidamente justificada por tratarse de un instrumento que restringe el derecho fundamental a la libertad.”

Ahora bien, resulta conveniente precisar que dentro de los análisis recientes efectuados por el Consejo de Estado³ acerca de privación injusta de la libertad, han sido concordantes con los argumentos expuestos por la Corte Constitucional en Sentencia de Unificación SU-072 del 05 de julio de 2018⁴, dentro de la cual se precisó que en materia de reparación directa era aceptable la aplicación del principio “*iura novit curia*”, de acuerdo con las particularidades de cada caso, toda vez que definir de manera rigurosa un solo título de imputación para este tipo de casos contravendría la interpretación del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 y del régimen general de responsabilidad estatal del artículo 90 de la Constitución Política.

³ Ver sentencias Consejo de Estado - Sección Tercera 07001-23-31-000-2009-00057-01(54760) del 25 de julio de 2019, 7600-23-31-000-2009-00642-01 (53764) del 20 de febrero de 2020.

⁴ Corte Constitucional, sentencia SU 072/18 del 5 de julio de 2018, M.P: José Fernando Reyes Cuartas.

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Así mismo, el Alto Tribunal Constitucional señaló que en determinados eventos, entre los cuales se hace referencia a la **absolución por in dubio pro reo**, y a aquellos en los cuales se declaró atipicidad subjetiva, la aplicación automática de un régimen de responsabilidad objetiva, sin que medie un razonamiento sobre si la privación de la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, vulnera el precedente constitucional con efectos erga omnes, esto es la sentencia C-037 de 1996.

Como fundamento de lo anterior, argumentó que el artículo 68 de la Ley 2070 de 1996, impone al Juez Administrativo que al momento de definir si una privación de la libertad es injusta o no, independientemente del título de imputación que se elija aplicar, debe considerar si las decisiones adoptadas por el funcionario judicial se enmarcan en los presupuestos de “razonabilidad, proporcionalidad y legalidad”. Al respecto, señaló el Alto Tribunal Constitucional lo siguiente:

“Lo anterior significa que los adjetivos usados por la Corte [razonabilidad, proporcionalidad y legalidad] definen la actuación judicial, no el título de imputación (falla del servicio, daño especial o riesgo excepcional), esto es, aunque aquellos parecieran inscribir la conclusión de la Corte en un régimen de responsabilidad subjetivo; entenderlo así no sería más que un juicio apriorístico e insular respecto del compendio jurisprudencial que gravita en torno del entendimiento del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en tanto, debe reiterarse, la Corte estableció una base de interpretación: la responsabilidad por la actividad judicial depende exclusivamente del artículo 90 de la Constitución, el cual no establece un título de imputación definitivo, al haberse limitado a señalar que el Estado responderá por los daños antijurídicos que se le hubieren causado a los particulares”.

La Corte Constitucional en sentencia T-045/21 del 25 de febrero de 2021, MP: José Fernando Reyes Cuartas, se pronunció sobre la responsabilidad del estado por privación injusta de la libertad, donde indicó:

“(…) La Corte Constitucional y el Consejo de Estado exigen, como primer requisito para declarar la responsabilidad por privación injusta de la libertad, la demostración del daño antijurídico. En efecto, la privación de la libertad dentro de un proceso penal que termina con una sentencia absolutoria no es suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, pues se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración. Así, el daño es antijurídico cuando la orden de restricción devino de una actuación inidónea, irrazonable y desproporcionada y por ese motivo, no tenía por qué soportarse.”
(Negrilla y subraya fuera del texto original)

A su vez, en reciente pronunciamiento de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de fecha 19 de noviembre de 2021, proferida dentro del proceso con radicación: 18001-23-31-000-2009-00129-01(50697), CP: Martín Bermúdez Muñoz, donde reiteró que la medida de aseguramiento debía estar debidamente justificada, exponiendo su necesidad de imponer la medida y acreditándose que cumplió con los requisitos, por tratarse de un instrumento que restringe el derecho fundamental a la libertad, para lo cual precisó:

**“(...) PROCEDENCIA DE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO /
REQUISITOS DE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO -
Incumplimiento**

En vigencia de la Ley 600 de 2000, momento en el que se dispuso detener a la víctima directa del daño, los requisitos legales que debían cumplirse para adoptar tal medida estaban previstos en sus artículos 355, 356 y 357, y eran los siguientes: La procedencia de la medida según el tipo de delito imputado (art. 357). La existencia de <<por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso>> (art. 356). La existencia de medios de prueba que permitieran deducir que la medida era necesaria <<para garantizar la comparecencia del sindicado al proceso, la ejecución de la pena privativa de la libertad o impedir su fuga o la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir o deformar elementos probatorios importantes para la instrucción, o entorpecer la actividad probatoria>> (art 355). En este caso no se cumplieron dichos requisitos.

FUENTE FORMAL: LEY 600 DE 2000 - ARTÍCULO 355 / LEY 600 DE 2000 - ARTÍCULO 356 / LEY 600 DE 2000 - ARTÍCULO 357

MEDIDA DE ASEGURAMIENTO - Debe exponerse la necesidad

Al momento de dictar la medida de aseguramiento la Fiscalía debía exponer las razones por las cuales se encontraban cumplidos los propósitos legales de la detención preventiva, lo cual no se hizo. El análisis de este aspecto es lo que le permite al juez administrativo determinar si la detención de la víctima directa del daño fue una determinación no solo legal sino adecuada, proporcional y razonable. No se trata de saber simplemente si existían indicios de responsabilidad que pudieran justificar la imposición de una sanción en su contra: **se trata de determinar si existían razones que justificaran mantenerlo privado de la libertad durante el proceso.** En la providencia en la que se dispuso la detención preventiva del demandante (...) era necesario determinar si la medida se justificaba en los términos antes indicados. Sin embargo, en la Resolución del 13 de abril de 2004 la Fiscalía únicamente hizo referencia a los medios de pruebas que valoró para imponer la medida de aseguramiento, pero no expuso ninguna consideración, general ni particular, sobre su necesidad. (...)” (Negrilla y subraya fuera del texto original)

Conforme a lo expuesto, se observa que, tanto en la jurisprudencia del Consejo de Estado como de la Corte Constitucional, se establece que en eventos de privación injusta de la libertad no se determina un régimen único de responsabilidad subjetivo u objetivo; sin embargo, cualquiera que sea el que se aplique se debe tomar en cuenta, frente al caso concreto, **si la medida fue razonable y proporcionada.**

CASO CONCRETO

Hechas las anteriores precisiones y con el fin de abordar integralmente la problemática del presente asunto, la Sala analizará la demostración del daño, al ser el primer elemento que debe estudiarse para establecer la responsabilidad extracontractual del Estado. Una vez establecida la alegada

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

afectación de los intereses de la parte demandante, posteriormente, se entrará a determinar la posibilidad de imputarla a las entidades demandadas.

1. EL DAÑO

En el caso bajo estudio, se aprecia que el daño alegado por la parte demandante se concreta en la privación de la libertad, detención domiciliaria, de la señora MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL sufrida en el marco del proceso penal adelantado en su contra por el delito de “CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO CON FINES EXTORSIVOS” por el cual fue capturada y se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva, la cual fue cumplida en su lugar de residencia, a cargo del Complejo Penitenciario y Carcelario de Ibagué - COIBA - PICALÉÑA, por el periodo comprendido entre el **26 de mayo de 2016 hasta el 26 de agosto de 2016**, tal como se advierte de la certificación emitida por el Director del COIBA (Fol. 31 Cdo. Ppal)

2. DE LA IMPUTACIÓN

Una vez establecida la existencia del daño, procede la Sala a verificar si el mismo tiene la connotación de antijurídico y, además, si resulta imputable a las entidades accionadas.

Como se indicó anteriormente, el Consejo de Estado en providencia del 06 de agosto de 2020, proferida dentro del expediente con radicado No. 66001-23-31-000-2011-00235-01(46.947), Consejero Ponente: José Roberto SÁCHICA Méndez, expresó que con el fin de determinar si un daño podía catalogarse como antijurídico y adicionalmente, ser imputable a la administración, resultaba necesario examinar el **carácter injusto de la privación de la libertad**, a la luz de los criterios de **razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida de aseguramiento**, puesto que, el hecho que una persona resultara privada de la libertad y a la postre, terminara con sentencia absolutoria o con resolución de preclusión, no resultaba suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, sino que era imprescindible, determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración.

En este orden de ideas, valorado en su conjunto los elementos materiales probatorios obrantes en el expediente, se advierte lo siguiente:

El día 29 de noviembre del 2014, se tomó entrevista al señor FERNANDO TIQUE, quien manifiesta que ese mismo día había recibido una llamada a su teléfono fijo donde un sujeto se identificó como su sobrino Andrés Mauricio, este comentándole que lo habían capturado con una pistola sin salvoconducto luego le dio un numero de celular No 3128088407 del teniente Arias para que devolviera la llamada

La víctima al escuchar estas palabras salió y buscó una venta de minutos, al devolver la llamada le contestó una persona la cual se identificó como el teniente Arias, este manifestando que su sobrino Andrés se había hecha pasar como funcionario del Estado, que había ofreciendo dos millones de pesos (2.000.000) para que no lo judicializaran de los cuales ya había dado quinientos mil pesos que portaba en el bolsillo, luego pasaron de nuevo al supuesto sobrino este solicitó un préstamo de un millón y medio pesos para poder dárselos a los policías y quedar libre, de lo cual la víctima respondió que solo tenía trescientos mil pesos (300.000) a lo cual el teniente Arias le

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

respondió que sí, él le pidió el numero celular de la víctima para tener más contacto.

Posterior a esto la víctima recibió una llamada donde le dieron instrucciones de a quién debería consignar el dinero dándole el nombre de BLANCA ESTELA URIBE CEDILA No 31.944.052, y que dicho dinero debía ser enviado por la empresa su suerte, el señor Fernando al escuchar esto decidió dirigirse al su suerte más cercano y consignar dicho dinero. Posterior a esto recibió nuevas llamadas del mismo número celular donde le exigían más dinero, luego de escuchar la asesoría de la fiscalía y al ver que había sido extorsionado se dirigió a las instalaciones del GAULA Caldas e instaurar la respectiva querrela.

Debido al número de víctimas estafadas bajo la misma modalidad, que daban cuenta de la existencia de una red criminal, la fiscalía segunda especializada GAULA de Manizales Caldas abrió una investigación, que posteriormente fue asignada a la fiscalía 3ª especializada de esta ciudad en virtud del factor territorial, dentro de la cual, después de solicitar y realizar la búsqueda selectiva en las bases de datos de las empresas CLARO, TIGO, MOVISTAR, EFECTY Y SUPER GIROS respecto a los números utilizados en las llamadas extorsivas así como las empresas por medio de las cuales se enviaron los dineros producto de las extorsiones, se obtuvo información de que la señora BLANCA STELLA UIBE LONDOÑO fue la responsable de la materialización de la extorsión, ya que fue ella quien cobró el giro de dinero, el cual envió mediante la modalidad de giro por SUPER GIROS la suma de \$300.000 siguiendo instrucciones del extorsionista quien le suministro los datos exigidos parra el envío del dinero.

Del mismo modo, el 08 de mayo de 2015 por medio de la búsqueda selectiva realizada por CLARO sobre el número 3146008054 se evidenció que el lugar de origen de las llamadas extorsivas era la celda de inicio IBG Picalaña, de lo cual se puede vislumbrar que las llamadas son realizadas desde el centro penitenciario Picalaña ubicado en la ciudad de Ibagué.

Ante dicha información, se logró la captura de la señora BLANCA STELLA UIBE LONDOÑO, quien el día 24 de agosto del 2015 rindió interrogatorio en el cual informó que una vez visitó a su hijo en la cárcel de Picalaña, ya que se encontraba recluido en esas instalaciones, pero que no volvió por un problema económico, comentó que recibió varias llamadas de una persona que se identificó como “el patrón” de los patios de la cárcel, el cual le informaba cómo estaba su hijo, ya que este joven sufre de ataques epilépticos y no tenía dinero para comunicarse, comentó que esta persona se comunicaba a menudo con ella, hasta el día que le pidió el favor de cobrar unos dineros por la casa chancera gana gana en la ciudad de Cali

Explicó, que al ver que este sujeto la mantenía informada de la situación de su hijo, opto por hacer el favor de cobrar los giros, ya que este sujeto le decía que era dinero producto de una ventas de artesanías, es así que cobro los giros por lo cual esta investigada que fueron por valor de 800.000 mil pesos y 300.000 mil pesos, comentó que al recibir ese dinero y siguiendo Instrucciones de alias “el patrón”, le volvió a girar el dinero a 3 personas de las cuales una err la señora MARTA ROSALBA LONDONO ANGEL a quien le giró el valor de 290.600 pesos

De otro lado, la señora BLANCA STELLA UIBE LONDOÑO comentó que no sabía que eran dineros producto de extorsiones y que no ha vuelto a cobrar más dinero desde el día que fue capturada, ni tampoco ha vuelto a tener comunicación con esta persona alias “el patrón”, de igual forma manifiesta

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

no conoce personalmente a ninguna de las personas a las que les realizo los giros de dinero y que al recibir el dinero lo giro de inmediatamente.

Fue así como postuló como presuntos partícipes de la comisión del hecho punible a varias personas, entre ellos, la señora MARTA ROSALBA LONDONO ANGEL

Es por ello, que el día 25 de mayo del 2016 el Juez Quinto Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Ibagué, previa solicitud de la Fiscalía 3ª Especializada de esta misma ciudad, llevó a cabo la audiencia preliminar reservada, donde la Fiscalía solicitó que se librara orden de captura en contra de la hoy demandante la señora MARTA ROSALBA LONDONO ANGEL, como coautor del presunto delito de ,CONCIETO PARRA DELIQUIR CON FINES DE EXTORSION AGAVADO, esta dependencia judicial al encontrar que la conducta ameritaba medida de aseguramiento procedió a impartir orden de captura, la cual se hizo efectiva el día 24 de mayo del año 2016 .

En consecuencia, el 26 de mayo de 2016 se llevó a cabo la audiencia preliminar ante el Juez Séptimo Penal Municipal de Ibagué - Tolima, con función de Control de Garantías, impartándose legalidad a la captura y la formulación de imputación (la cual no fue aceptada por los indiciados), resolviendo imponer medida de aseguramiento en su lugar de residencia en contra de la señora MARTA ROSALBA LONDONO ANGEL y otros, donde le imputaron el delito de Concierto para delinquir - agravado- tipificada en el artículo 340 inciso 2º.

La medida de aseguramiento fue recurrida por los imputados, el cual fue conocido por el Juzgado Quinto Penal Del Circuito Con Funciones De Conocimiento de la ciudad de Ibagué, quien a través de providencia de fecha 12 de julio de 2016, confirmó la imposición de la medida de aseguramiento en lugar de residencia, al considerar que existen los elementos de convicción necesarios para garantizar las exigencias o requisitos subjetivos y objetivos establecidos en los artículos 308 y siguientes del código de procedimiento penal para tal efecto se tuvo en cuenta como material de cargo la entrevista que rindió la señora BLANCA ESTELA URIBE en el cual hace un señalamiento directa en contra de la señora MARTA ROSALBA LODOÑO ÁNGEL como la persona a la cual le realizo el giro del dinero producto de la actividad extorsiva, del mismo modo señalo que el concierto para delinquir se puede definir como la celebración por parte de dos o más personas de un convenio pacto cuya finalidad es asumir con proyecciones al futuro la realización de actividad delictiva como su negocio transgrediendo el ordenamiento jurídico lo cual constituye un peligro para la tranquilidad colectiva y atenta contra la seguridad pública

Agregó que para la estructuración de la conducta de concierto para delinquir se exigen tres elementos constitutivos esenciales, el primero es la existencia de una organización que con carácter permanente tenga como objetivo lesionar intereses o bienes jurídicos indeterminados en ese sentido de la delegada fiscal demostró la existencia de esa organización criminal y que se encuentra al interior del establecimiento organización con carácter permanente y que a esa organización pertenece personas externas que son precisamente las que facilitan con su comportamiento el cobro de estos dineros producto de estas llamadas extorsivas

Un segundo requisito es que los miembros de esta organización estén unidos por un acuerdo de voluntades encaminado alcanzar dicho objetivo. En cuánto este requisito el señor defensor ponía presidente que no existe ningún elemento qué constituya prueba de la existencia de dicho acuerdo

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

entre la señora ROSALBA LONDOÑO ÁNGEL con las personas que se encuentran detenidas en el establecimiento carcelario y penitenciario de esta ciudad sin embargo considera esta instancia que demostrar este requisito por medio convicción directa es prácticamente imposible por tal motivo el ente investigador recurrió a medios de convicción indirectos a través de indicios que permiten llegar al grado de conocimiento que se exigen este tipo audiencias preliminares y es que efectivamente la señora MARTHA ROSALBA LODOÑO ÁNGEL si puede ser autora de esta conducta punible concierto para delinquir agravado, en el entendido de que no fue ella quién facilitó su nombre para cobrar ese giro que consigno el señor FERNANDO TIKE sino que por el contrario instrumentalizó a la señora BLANCA ESTELA URIBE quién fue aprendida de judicializada y que en el interrogatorio que rindió a la fiscalía de manera directa señala la señora MARTA ROSALBA LODOÑO ÁNGEL.

Agregó que independientemente de que la lesión patrimonial no fue de mayor cuantía no por ello se puede llegar a predicar que se trata de un delito de bagatela y más teniendo en cuenta la cantidad de giros que han recibido los miembros de esta organización y la cantidad de dinero si se totalizará todos los giros de los cuales se han beneficiado ilícitamente es decir que no se trata de un delito de bagatela cómo lo afirma el señor defensor

Considera que los medios de convicción acreditan el peligro para la comunidad y al analizar la gravedad y modalidad de la conducta punible y atendiendo las cualidades y condiciones personales de la SEÑORA MARTA LONDOÑO ÁNGEL quién ya ha sido condenado por la administración de justicia lleva a esta instancia a predicar una inferencia razonable de la participación de la imputada dentro del punible por lo tanto era plausible privarla de su libertad aunque sea con una medida de aseguramiento no grave cómo lo es la detención preventiva en su lugar de residencia mientras se adelante este proceso penal en su contra.

El día 13 de enero de 2017, el Juez Penal del Circuito del Ibagué con Funciones de Conocimiento, procedió a decretar la preclusión de la investigación Penal en contra de la señora MARTA LONDOÑO ÁNGEL, de conformidad con la solicitud incoada por el delegado de la Fiscalía y al encontrar configurada la causal del numeral 4ª y subsidiariamente la numero 6 del artículo 332 de la ley 906, referida a *“imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia”*; dicha solicitud tuvo como eje central, el hecho de que con las evidencias recaudadas y las pesquitas adelantadas no se logro doblegar el principio y derecho fundamental de presunción de inocencia

En tal sentido, el juez de conocimiento resolvió lo siguiente, (Acta Preclusión Investigación Penal, Fls. 13 a 21 Cdo. Proceso Penal):

“- DECRETAR LA PRECLUSIÓN de la investigación penal a favor de MARTA LONDOÑO ÁNGEL, (...), por la conducta punible de CONCIETO PARRA DELIQUIR CON FINES DE EXTORSION AGAVADO, que le habían sido imputados

- *Igualmente, declarar extinta la acción penal adelantada en contra de MARTA LONDOÑO ÁNGEL , (...).*

Efectuadas las precisiones anteriores, se vislumbra que la señora MARTA LONDOÑO ÁNGEL fue investigada por el delito de **CONCIETO PARRA DELIQUIR CON FINES DE EXTORSION AGAVADO.**

Ahora bien, como se explicó anteriormente, el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria o con **resolución de preclusión**, 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.

El presente caso, se tramitó bajo los postulados de la Ley 906 de 2004, que establece en el artículo 308 los requisitos para que se decrete la medida de aseguramiento:

“ARTÍCULO 308. REQUISITOS. 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.”*

Adicional a lo anterior, el artículo 313 de la Ley 906 de 2004 regula la procedencia de la detención preventiva, para lo cual indicó:

“ARTÍCULO 313. PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. <Artículo modificado por el artículo 60 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308, procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario, en los siguientes casos:

- 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.*
- 4. <Inciso CONDICIONALMENTE exequible> <Numeral modificado por el artículo 7 de la Ley 1826 de 2017. Rige a partir del 12 de julio de 2017, consultar en Legislación Anterior el texto vigente hasta esta fecha. El nuevo texto es el siguiente:> Cuando la persona haya sido capturada por conducta constitutiva de delito o contravención, dentro del lapso de los tres años anteriores, contados a partir de la nueva captura o imputación, siempre que no se haya producido la preclusión o absolución en el caso precedente.”*

Pues bien, se advierte que la actuación tanto de la Fiscalía que fue quien solicitó la imposición de la medida de aseguramiento, así como el Juez de Control de Garantías conllevaron a que se privara de la libertad a la señora

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

MARTA LONDOÑO ÁNGEL, por el lapso comprendido entre el **26 de mayo de 2016 al 26 de agosto de 2016, durante un lapso de 3 meses** durante el cual estuvo en detención preventiva en su Lugar de Residencia, y finalmente, dadas las circunstancias, el proceso penal culminó con Preclusión de la Investigación Penal, al darse aplicación a la causal prevista en el numeral 4^a y subsidiariamente la numero 6 del artículo 332 de la ley 906, es decir *“imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia”*;

Bajo esta circunstancia, estima la Sala que, en principio, no es posible exigirle a la demandante que asumiera la investigación penal durante el tiempo que permaneció privada de la libertad, como si se tratara de una carga pública que estuviera en la obligación de soportar, en aras de salvaguardar la eficacia de las decisiones del Estado; motivo que conllevaría a determinar que, en efecto el daño irrogado a la señora MARTA LONDOÑO ÁNGEL debe ser calificado como antijurídico y por tal razón, surgiría la obligación para la administración de resarcirle los perjuicios que dicha medida le ocasionó.

Al respecto, resulta conveniente precisar que en el sub lite, la señora MARTA LONDOÑO ÁNGEL, fue capturada por orden judicial en virtud a diverso material probatorio que fue recaudado durante la investigación, pues en el informe de investigador de campo -FPJ-11- del 28 de junio de 2016, donde se manifestó que una vez realizado el análisis de los giros recibidos y enviados por cada una de las indiciadas, se pudo establecer que existen 3 registros de giros recibidos y enviados por la señora LONDOÑO ANGEL entre los meses de noviembre y diciembre, del mismo modo se pudo establece que uno de los giros recibidos fue realizado por la señora BLANCA ESTELA URIBE, quien recibió un giro producto de la extorsión realizada al señor FERNANDO TIQUE.

Así mismo, se obtuvo los testimonios de la señora BLANCA ESTELA URIBE quien señaló directamente a la señora LONDOÑO ANGEL como una de las tres personas a las que giro el dinero que recibió por instrucciones de el “patron”, producto de la extorsión realizada al señor FERNANDO TIQUE, razones por la que dio lugar a que se iniciara un proceso penal en su contra, que conllevó a la imposición de una medida de aseguramiento, siendo necesario advertir, que la parte actora fue capturada por el punible de **“CONCIETO PARRA DELIQUIR CON FINES DE EXTORSION AGAVADO”**.

En este punto es menester resaltar, que la medida de aseguramiento fue recurrida, siendo confirmada por el Juzgado Quinto Penal Del Circuito Con Funciones De Conocimiento de la ciudad de Ibagué, donde precisó que considera que si se configuran los tres requisitos que estructuración de la conducta de concierto para delinquir, que independientemente de que la lesión patrimonial no fue de mayor cuantía no por ello se puede llegar a predicar que se trata de un delito de bagatela y más teniendo en cuenta la cantidad de giros que han recibido los miembros de esta organización y la cantidad de dinero si se totalizará todos los giros de los cuales se han beneficiado ilícitamente lo cual acredita la existencia de un peligro para la comunidad y al analizar la gravedad y modalidad de la conducta punible y atendiendo las cualidades y condiciones personales de la SEÑORA MARTA LONDOÑO ÁNGEL quién ya ha sido condenado por la administración de justicia considero que existía inferencia razonable de la participación de la imputada dentro del punible por lo tanto era plausible privarla de su libertad aunque sea con una medida de aseguramiento no grave cómo lo es la detención preventiva en su lugar de residencia mientras se adelantaba el proceso penal, siendo los fundamentos de gran envergadura que llevó a las entidades accionadas a considerar como necesaria la adopción de decisiones con la suficiencia de restringir su derecho fundamental a la libertad.

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Ahora bien, desde el punto de vista jurídico, estima el Tribunal que atendiendo las circunstancias propias del presente caso, si existían serios indicios para endilgar responsabilidad penal en contra de la señora MARTA LONDOÑO ÁNGEL, al momento que se decidiera sobre la procedencia de la imposición de la medida de aseguramiento en su lugar de residencia, en razón a que el delitos por los que fue investigada por “CONCIETO PARRA DELIQUIR CON FINES DE EXTORSION AGAVADO”, punibles que superaban la pena de cuatro años de prisión.

En este sentido, reitera el Tribunal que atendiendo las circunstancias propias del presente caso, si existían serios indicios para endilgar responsabilidad penal en contra de la señor MARTA LONDOÑO ÁNGEL, al momento que se decidiera sobre la procedencia de la imposición de la medida de aseguramiento preventiva en su lugar de residencia en la ciudad de Ibagué, ya que también se consideraba un peligro para la sociedad y las conductas por las que era investigada era gravosa, dilucidándose que se reunían los requisitos previstos en los artículos 308 y 313 de la Ley 906 de 2004, para que se decretara la medida de aseguramiento, sino también para ser privada de la libertad de forma preventiva.

Aduce el apoderado judicial de la parte demandante, que está plenamente establecido por medio de la acción procedimental, que el Estado fue incapaz de determinar legal y probatoriamente que la hoy demandante cometió los ilícitos que le fueron imputados, haciendo hincapié en que, aun así mantuvieron a la demandante privada de su libretas por más de siete (7 meses), pues el fallador de instancia debió haber observado oportunamente la ausencia de responsabilidad penal por parte de la demandante evitando someterla a tal situación de incertidumbre y zozobra durante todo el tiempo que debió soportar tal carga que representa la detención y el trámite procedimental que implica la etapa investigativa, que finalizó con la preclusión de la acción penal.

Al respecto, es de resaltar, que si bien la investigación de la señora LONDOÑO ANGE fue precluida, esto obedeció a que no fue posible alcanzar el grado de conocimiento más allá de toda duda razonable por medio de los elementos materiales probatorios arrimados al proceso hasta ese momento, sin embargo considera esta corporación que al momento de imponer la medida privativa de la libertad si se cumplía con el grado de conocimiento el cual es mínimo y corresponde a una inferencia razonable de autoría o participación, exigido en las etapas preliminares del proceso penal, es preciso señalar que una vez el ente acusador advirtió la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia solicitó la preclusión de la investigación en contra de la hoy actora, dejándolo en libertad de manera inmediata el 26 de agosto de 2016, sin que hubiese tenido que esperar hasta la realización de la audiencia de preclusión la cual fue realizada el día 13 de enero de 2017, por lo que la Sala no observa que la medida de aseguramiento se hubiere mantenido en el tiempo de forma ilegal o desproporcionadamente, cabe señalar que la señora LONDOÑO ANGEL es tuvo privada de su libertad desde el **26 de mayo de 2016 al 26 de agosto de 2016, durante un lapso de 3 meses** y no por más de 7 meses como erróneamente lo señala la parte actora en su escrito de apelación.

Así las cosas, en cuanto a que la valoración de la conducta pre-procesal es competencia exclusiva del juez penal, la Sala considera que la valoración realizada por el juez de primera instancia no estaba encaminada a cuestionar la responsabilidad o no de la accionante en la comisión del delito que se le endilgó, si no a determinar si la medida de aseguramiento a la que fue

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

sometida en su momento la señora LONDOÑO ANGEL, estuvo plenamente sustentada tanto en la normatividad que regula el procedimiento a seguir en razón a la naturaleza del delito, como en el material probatorio que fue exhibido por la Fiscalía ante el Juez de Control de Garantías, así como la necesidad de la medida y si efectivamente se consideraba que la señora LONDOÑO ANGEL podría representar un peligro para la sociedad, atendiendo sus antecedentes y la conducta punible por la cual estaba siendo investigada.

En este punto, resulta conveniente resaltar que son diferentes los requisitos que exige la norma para la imposición de la medida de aseguramiento a los que se requieren para calificar de mérito el sumario para condenar, pues es claro que para este último escenario, es preciso que haya ausencia de duda, en tanto que, la imposición de la medida de aseguramiento, no está sujeta a una prueba irrefutable de la responsabilidad penal de la persona investigada, sino, que medie escrito de la autoridad judicial competente, que reúna los presupuestos establecidos en la ley procesal para solicitarla.

Bajo esta premisa, concluye la Corporación, que las decisiones adoptadas por el Juez de Control de Garantías, estuvieron sustentadas sobre los **principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad**, criterios que deben ser revisados tal y como lo dijo el reciente pronunciamiento de nuestro Máximo Órgano de Cierre, en virtud a que para ese momento procesal fueron aportados elementos de juicio que gozaban de credibilidad para la legalización de la captura, la imputación de cargos en contra de la señora MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL, así como para la imposición de la medida de aseguramiento preventiva de su libertad en su lugar de domicilio, puesto que en ese momento se podía inferir razonablemente que la demandante estaba implicada en los hechos materia de investigación penal.

Por tal razón, al no evidenciarse una conducta negligente o en su defecto, constitutiva de falla en el servicio, no es posible predicar la existencia de responsabilidad de las entidades demandadas, pues como se indicó en apartados anteriores, la carga impuesta a la hoy demandante en ningún momento fue lesiva, injusta o desproporcionada, teniendo en cuenta los derechos fundamentales en conflicto, los cuales ameritaban la restricción del derecho a la libertad de la señora MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL, hasta tanto se resolviera de manera definitiva su situación jurídica.

Finalmente, debe precisarse que en reciente pronunciamiento del Consejo de Estado, a través de la sentencia de fecha 19 de noviembre de 2021, proferida dentro del proceso con radicación: 18001-23-31-000-2009-00129-01(50697) CP: Martín Bermúdez Muñoz, donde reiteró que la medida de aseguramiento debía estar debidamente justificada, exponiendo su necesidad de imponer la medida y acreditándose que cumplió con los requisitos, por tratarse de un instrumento que restringe el derecho fundamental a la libertad, y si esto se cumple, no se puede hablar de una medida de aseguramiento irrazonable, injusta o desproporcional.

Así las cosas, habidas las consideraciones precedentes, esta Corporación **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 18 de mayo de 2020, por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué, que NEGÓ las pretensiones de la demanda, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

➤ COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA

RADICACION: 73001-33-33-009-2017-00418-01
DEMANDANTE: MARTA ROSALBA LONDOÑO ANGEL Y OTROS
DEMANDADO(S): NACIÓN -RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN
JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

En concordancia con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del C.G.P, se condena en costas de esta instancia a la parte demandante, siempre y cuando se encuentren causadas y probadas.

Fíjese como agencias en derecho el valor equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Procédase de conformidad.

De acuerdo a lo anterior se toma la siguiente,

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, en Sala de decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia proferida el 18 de mayo de 2020, por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Ibagué, que NEGÓ las pretensiones de la demanda, interpuesta por la señora MARTA ROSALBA LODOÑO ANGEL y otros contra la NACIÓN - RAMA JUDICIAL Y LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

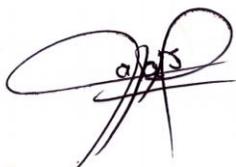
SEGUNDO: Condénese en costas de esta instancia a la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del C.G.P.

Fíjese como agencias en derecho el valor equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO. - Una vez en firme, devuélvase el expediente al Juzgado de Origen.

En cumplimiento de las medidas de aislamiento preventivo decretadas por el Gobierno nacional para evitar la propagación del COVID 19, la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de medios electrónicos y se notifica a las partes por este mismo medio.

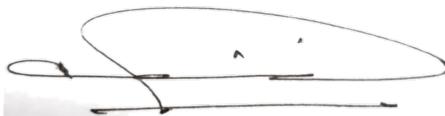
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS
Magistrado



LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado



CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado

Firmado Por:

**Belisario Beltran Bastidas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Escrito 5 Sección Primera
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: **bea3f3953437c0b8e6b2ea49497453c3f8c7e3d81a6c8880f06f07eadcdc7ab7**

Documento generado en 15/02/2022 08:57:14 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**