

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA

Ibagué, veintiséis (26) de mayo de dos mil veintidós (2022).

RADICACIÓN: 73001-33-33-003-2017-00424-01
Nº INTERNO: 0892/20
MEDIO DE CONTROL: Reparación directa
DEMANDANTE: José Ángel González y Otros
DEMANDADO: Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de
Administración Judicial y Fiscalía General de la
Nación
REFERENCIA: Apelación sentencia

Decide la Sala¹ el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 14 de abril de 2020, **proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué**, dentro del proceso promovido por **José Ángel González y Otros** contra la **Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación**, que denegó las súplicas de la demanda.

ANTECEDENTES

La demanda.

Los señores **José Ángel González²** (directo afectado), **Alberto González³** (hermano),

¹ Atendiendo las pautas establecidas desde el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, mediante el cual se imparten instrucciones en virtud del “**Estado de Emergencia económico, social y ecológico**” decretado en el territorio nacional e igualmente en el actual estado de emergencia sanitaria y con fundamento en los estragos de la pavorosa plaga clasificada como SARS-CoV-2 por las autoridades sanitarias mundiales de la OMS, causante de lo que se conoce como la enfermedad del Covid-19 o popularmente “*coronavirus*”; y desde el Acuerdo PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, mediante la cual se tomaron medidas por motivos de salubridad pública, **la presente providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de correo electrónico y se notifica a las partes por el mismo medio.**

² Según registro civil de nacimiento visible a fl. 12 del expediente digital, José Ángel González nació el 30 de octubre de 1968 en Ortega-Tolima, siendo hijo de Ana María González Yate (q.e.p.d)

³ Según registro civil de nacimiento visible a fl. 15 del expediente digital, Alberto González nació el 27 de junio de 1958 en Ortega-Tolima, siendo hijo de Ana María González Yate (q.e.p.d)

Ana Marta González⁴ (hermana), **Saúl González⁵** (hermano), **Aura María González Yate⁶** (tía materna), **José Inocencio Yaima González⁷** (primo materno), **María de los Ángeles Yaima González⁸** (prima materna), **Luz Stella Yaima González⁹** (prima materna), y **José Harvey Yaima González¹⁰** (primo materno), por la privación injusta de la libertad del señor **José Ángel González** durante el periodo comprendido entre el **18 de enero de 2017** hasta el **11 de mayo de 2017**, mediante apoderado judicial¹¹ y en ejercicio del medio de control de Reparación Directa, consagrada en artículo 140 del C. de P.A. y de lo C.A., pretenden:

***"PRIMERA:** Que LA NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL es responsable administrativamente de todos los perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación ocasionados a JOSÉ ÁNGEL GONZÁLEZ, ANA MARTHA GONZÁLEZ, ALBERTO GONZÁLEZ, SAUL GONZÁLEZ, AURA MARÍA GONZÁLEZ YATE, JOSÉ INOCENCIO YAIMA GONZÁLEZ, MARÍA DE LOS ÁNGELES YAIMA GONZÁLEZ, LUZ STELLA YAIMA GONZÁLEZ, JOSÉ HARVEY YAIMA GONZÁLEZ, por la detención sufrida por JOSÉ ÁNGEL GONZÁLEZ el día 17 de enero de 2017, recuperando su libertad el 11 de mayo de 2017 en el municipio de Ortega (Tol.) y hechos subsiguientes."*

Como consecuencia de lo anterior, la parte accionada debe pagar los perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación.

Que la sentencia se cumpla en los términos del artículo 192 del C. de P.A. y de lo C.A., y se condene en costas.

Hechos.

- El señor José Ángel González debió soportar un proceso penal por el delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso sucesivo homogéneo, que culminó con sentencia absolutoria proferida el 10 de mayo de 2017 por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento del Guamo-Tolima, es decir, estuvo privado de la libertad desde el 17 de enero de 2017 hasta el 11 de mayo de 2017, 3 meses y 24 días.
- Producto del proceso penal, debió pagar de su peculio el valor de honorarios

⁴ Según registro civil de nacimiento visible a fl. 14 del expediente digital, Ana Marta González nació el 8 de noviembre de 1955 en Ortega-Tolima, siendo hija de Ana María González Yate (q.e.p.d)

⁵ Según registro civil de nacimiento visible a fl. 16 del expediente digital, Saul González nació el 16 de octubre de 1960 en Ortega-Tolima, siendo hijo de Ana María González Yate (q.e.p.d)

⁶ Según registro civil de nacimiento visible a fl. 17 del expediente digital, Aura María González Yate nació el 13 de agosto de 1938 en Ortega-Tolima, siendo hija de Dominga Yate Cortez y Adolfo González

⁷ Según registro civil de nacimiento visible a fl. 18 del expediente digital, José Inocencio Yaima González nació el 19 de marzo de 1964 en Ortega-Tolima, siendo hijo de Aura María González Yate.

⁸ Según registro civil de nacimiento visible a fl. 19 del expediente digital, María de los Ángeles Yaima González nació el 6 de agosto de 1966 en Ortega-Tolima, siendo hija de de Aura María González Yate.

⁹ Según registro civil de nacimiento visible a fl. 21 del expediente digital, Luz Stella Yaima González nació el 18 de julio de 1978 en Ortega-Tolima, siendo hija de Aura María González Yate.

¹⁰ Según registro civil de nacimiento visible a fl. 23 del expediente digital, Jose Harvey Yaima González nació el 2 de febrero de 1972 en Ortega-Tolima, siendo hijo de Aura María González Yate.

¹¹ Abogada, Diana Patricia Álvarez Ramírez, C.C. 65.776.700 de Ibagué y T.P. 189.172 del C.S.J.

profesionales de un abogado para que ejerciera su defensa y además de ello, se causaron perjuicios morales, materiales y daño a la vida de relación del detenido, sus hermanos, su tía materna y sus primos maternos, debido a que se encontraron en una situación humillante e injusta.

- El señor José Ángel González, directo afectado, se desempeñaba como agricultor y devengaba un salario mínimo mensual de \$737.717, el cual dejó de percibir desde el momento en que fue privado de la libertad y los 10 meses siguientes que permaneció desempleado.

Fundamentos de derecho.

La parte demandante fundamentó la demanda en el artículo 90 de la Constitución Política y en el artículo 140 del C. de P. A. y de lo C. A.

Contestación de la demanda.

Corrido el traslado de la demanda a la Nación – Rama Judicial – Dirección Seccional de Administración Judicial de Ibagué y a la Fiscalía General de la Nación (fl. 131-144 documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente digital), de conformidad con lo ordenado por auto del 19 de febrero de 2018 (Fls. 149-150, documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente digital), las demandadas contestaron la demanda.

Nación – Rama Judicial – Dirección Seccional de Administración Judicial de Ibagué.¹²

Se opuso a las pretensiones propuestas en la demanda y formuló como excepciones las de i. Inexistencia de perjuicios, por estar las actuaciones conforme al marco legal y constitucional; ii. Ausencia de nexo causal, ya que los operadores judiciales actuaron conforme a derecho y la actuación de la Fiscalía fue la única causa del daño; iii. Innominada o genérica, y iv. Hecho de un tercero. (Fls. 163-176, documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente digital).

Nación – Fiscalía General de la Nación.¹³

Se opuso a las pretensiones y formuló como excepciones las de i. Falta de legitimación en la causa por pasiva; ii. Ausencia del daño antijurídico e inimputabilidad del mismo a la Fiscalía General de la Nación; iii. Inexistencia del nexo de causalidad; y iv. Genérica.

Alega que no se evidenció una actuación arbitraria, un error judicial o un defectuoso funcionamiento de la administración, como tampoco existe responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación, debido a que esta no decide sobre la restricción de la libertad que se le impone al demandante, concluyó que está obligada a realizar las investigaciones de los hechos que revisten características de delito y le corresponde al Juez de garantías estudiar la solicitud de medida de aseguramiento, analizar las pruebas presentadas por la Fiscalía y decretar las que estime procedentes, todo ello para establecer si es viable o no decretar la medida de aseguramiento. (Fls. 193-205, documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente

¹² Abogado, Franklin David Ancinez Luna, C.C. 1.110.466.260 de Ibagué y T.P. 198.448 del C.S.J.

¹³ Abogada, Martha Liliana Ospina Rodríguez, C.C. 65.731.907 de Ibagué y T.P. 133.145 del C.S.J.

digital).

LA SENTENCIA APELADA.

Mediante sentencia del 14 de abril de 2020, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, **denegó** las súplicas de la demanda, pues determinó que al momento de la imposición de la detención preventiva en establecimiento carcelario, se daban los presupuestos legalmente establecidos para la adopción de tal medida debido al caudal probatorio existente, además porque se requería asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la no obstrucción de la justicia, la protección de la comunidad y la prevención de la continuación del comportamiento delictivo, además de la gravedad de los hechos punibles que se investigaban.

Señaló que, **i.** si bien se dictó sentencia absolutoria a favor del señor José Ángel González dados los nuevos testimonios de María Amparo Aroca Tique y L.M.A.T. quienes desmintieron sus declaraciones iniciales en la etapa probatoria del juicio oral, **ii.** Lo es también que al momento de imponer la medida de aseguramiento se contaba con Elementos Materiales Probatorios -EMP, Evidencia Física -EF e información legalmente obtenida, que permitían inferir que el imputado podría ser el autor del delito de “*actos sexuales con menor de 14 años en concurso homogéneo*”, de lo anterior **iii.** el despacho concluyó que se tenía una inferencia razonable de autoría o participación del señor José Ángel González en los hechos objeto de investigación, por lo que se obró con total apego a la legalidad de la decisión de privación de la libertad al momento de proferirse y no se puede considerar causante de daño antijurídico. (fls. 251 a 269 documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente digital).

LA APELACIÓN.

Parte demandante.

Alegó que la medida de aseguramiento dictadas en contra del señor José Ángel González se decretó porque supuestamente era responsable del delito de acto sexual abusivo con menor de 14 años, al ser acusado por la señora María Amparo Tique, madre de la menor L.M.A.T., a sabiendas que esa sola afirmación no puede ser causal para ordenar la captura del actor y además, la denunciante en el transcurso del proceso manifestó que la declaración rendida era falsa y la realizó por una venganza personal.

A raíz de ello considera que antes de haber procedido con la captura, la Fiscalía debió corroborar la información obtenida, realizar una evaluación del caso particular, recolectar EMP que determinaran la responsabilidad del imputado, además que debió realizar actuaciones tendientes a desvirtuar o probar lo manifestado por los dos testimonios, pero su actuación fue negligente al prolongar el proceso por poco más de 3 meses sin obtener prueba alguna que determinara la responsabilidad del señor José Ángel González, tanto así que fue esta misma quien en audiencia de juicio oral solicitó la absolución del acusado.

Los argumentos de la parte actora se fundamentan en sentencias del Honorable Consejo de Estado¹⁴.

¹⁴ **i.** Sentencia de diciembre 6 de 2017, actor: José Darío Vargas Mercado y Otros, demandado: Nación - Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación, radicado: 2500023260002004401384 01 (38976), CP. STELLA

Por tales razones solicitó se revoque la sentencia y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda, además de revocar la condena en costas impuesta en primera instancia. (fls. 280 a 295 *documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF* - expediente digital).

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 3 de junio de 2021 (*documento 005 _ Auto Admite Apelación.pdf* - expediente digital), se admitió el recurso interpuesto por la parte demandante, y mediante providencia del 29 de julio de 2021 (*documento 010 _ AUTO CORRE TRASLADO PARA ALEGAR.pdf* - expediente digital) se ordenó correr traslado para que el Ministerio Público emitiera su concepto y a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte demandante¹⁵.

La parte actora allegó escrito con argumentos similares a los del recurso de apelación, sin embargo, hizo énfasis en la liquidación de los perjuicios tanto morales como perjuicios materiales, daño emergente y daño a la vida de relación. Respecto de los perjuicios morales solicitó 50 s.m.l.m.v. al señor José Ángel González por ser el directo afectado, para sus hermanos solicitó 25 s.m.l.m.v. para cada uno y para su tía y primos lo correspondiente a 17,5 s.m.l.m.v.

Lo concerniente a perjuicios materiales señaló que el señor José Ángel González se desempeñó como agricultor y devengó un salario mínimo, que dicha suma se debe incrementar en un 25% por concepto de prestaciones sociales y actualizada de acuerdo a la fórmula matemática financiera empleada para aquellos casos y además de ello, sumar los 10 meses que el afectado permaneció sin poder adelantar actividad económica, siendo un total de 13 meses y 24 días indemnizables.

Respecto al daño emergente, la parte actora señaló que el afectado debió pagar gastos de honorarios de su peculio siendo un valor de 13 s.m.l.m.v. que debe ser resarcido. Finalmente se pronunció sobre el perjuicio de “daño a la vida de relación” que sufrieron los actores respecto de su buen nombre y prestigio que gozaba (*Documento 013 _ PARTE DEMANDANTE ALEGA DE CONCLUSIÓN.pdf* - expediente digital).

De la parte demandada.

Nación – Fiscalía General de la Nación¹⁶.

CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, ii, Sentencia del 10 de mayo de 2018, actor Erwin Armando Rojas Delgado y Otros, demandado: Nación - Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación, radicado: 68001-23-31-000-2010-00235-01 (50616), CP. MARÍA ADRIANA MARÍN, iii, Sentencia del 30 de noviembre de 2017, actor: Diego Mauricio Jaramillo Orrego y Otros, demandado: Nación - Fiscalía General de la Nación, radicado: 05001233100020090040301 (39318), CP. RAMIRO PAZOS GUERRERO, iv, Sentencia del 5 de julio de 2018, demandante: Alexander Murcia Cortés y Otros, demandado: Fiscalía General de la Nación y Otro, radicado: 41001-23-31-000-2010-00328-01 (55275), CP. Dra. MARÍA ADRIANA MARÍN, entre otras sentencias

¹⁵ Abogada, Diana Patricia Álvarez Ramírez, C.C. 65.776.700 de Ibagué y T.P. 189.172 del C.S.J.

¹⁶ Abogada, Martha Liliana Ospina Rodríguez, C.C. 65.731.907 de Ibagué y T.P. 133.145 del C.S.J.

Solicitó que se confirme la sentencia de primera instancia donde se negaron las pretensiones de la demanda debido a que refiere que el *a quo* realizó un juicioso análisis de las pruebas obrantes dentro del proceso penal concluyendo que existía suficiente material probatorio para imponer la medida de aseguramiento.

Aseveró que el procedimiento penal se adelantó con las disposiciones de la ley 906 de 2004 y se cumplió con los presupuestos contenidos en el artículo 308 de la ley mencionada, además que en audiencia preliminar se aportaron suficientes EMP para fundamentar la solicitud de la medida de aseguramiento solicitada por la fiscalía como son i. el testimonio de la señora María Amparo Aroca Tique; ii. Informe pericial de clínica forense No. UBESP-DSTLM-02020-C-216 del 19 de diciembre de 2016 que da cuenta de la versión de la menor L.M.A.T.; iii. La naturaleza del delito determina el peligro que constituía en ese momento, para la menor, que el acusado permaneciera en libertad y iv. La posibilidad de interferencia en la investigación por parte del acusado dada la cercanía de este con la menor y su madre.

Añade que si bien es cierto que en el presente caso fue la Fiscalía quien solicitó la medida de aseguramiento, lo es también de conformidad con los artículos 306, 307 y 308 de la Ley 906 de 2004 la competencia del Juez de control de Garantías de disponer sobre la imposición de la medida de aseguramiento y concluyó con la solicitud de confirmar la sentencia de primera instancia. (*Documento 014 _ FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN ALEGA DE CONCLUSIÓN .pdf* - expediente digital)

Concepto del Ministerio Público¹⁷

Una vez que el Procurador 26 Judicial II en lo Administrativo, analizó los antecedentes del presente caso, los hechos relevantes, la normatividad y régimen jurídico aplicable planteó como problema jurídico “*Determinar si la privación de la libertad que sufrió el señor JOSÉ ÁNGEL GONZÁLEZ, puede ser considerada un daño antijurídico y, de ser así, si el mismo es imputable a las entidades accionadas para poder predicar su responsabilidad en los términos del Art. 90 de la Constitución Política*”.

Procedió a analizar los elementos de la responsabilidad del Estado consistente en daño antijurídico, falla del servicio y nexo causal. Frente al primer elemento de responsabilidad, el Ministerio Público comparte la postura del *a quo* en el sentido que no existió daño antijurídico puesto que la medida de aseguramiento se encontró ajustada al ordenamiento legal. Si bien es cierto que la Fiscalía General de la Nación fundó la petición de medida de aseguramiento en contra del acusado el señor José Ángel González, lo es también que la actuación de la Fiscalía no fue causa antecedente del daño debido a que la solicitud de la medida de aseguramiento fue ajustada a derecho, se sustentó con los requisitos sustanciales de la figura y en armonía con los fines perseguidos para su consagración.

Concluyó que no surgieron los elementos necesarios descritos por la norma, para comprometer la responsabilidad del demandante y confirmar la sentencia de primera instancia en todas sus partes. (*016 _ CONCEPTO AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO.pdf* - expediente digital)

¹⁷ Guidobaldo Flórez Restrepo, Procurador 26 Judicial II Administrativo

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Competencia.

De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 153 del C. de P.A. y de lo C.A., los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces administrativos, razón por la cual, no cabe duda acerca de la competencia de esta Corporación para desatar el recurso interpuesto.

Consecuentemente, se procede a emitir sentencia de segunda instancia, teniendo en cuenta el siguiente:

Problema jurídico.

Corresponde a la Sala determinar si la decisión del *a quo* que trajo por consecuencia la absolución de responsabilidad de la **Nación – Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación**, respecto de los perjuicios impetrados por los demandantes, con ocasión de la privación de la libertad, padecida por el señor **José Ángel González**, desde el 18 de enero de 2017 hasta el 11 de mayo de 2017, es decir, 3 meses y 23 días; se encuentra ajustada a derecho.

Previo a decidir, la Sala dirá que el proceso fue tramitado en forma legal y no se observa la existencia de causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

La responsabilidad estatal por el daño antijurídico.

El Artículo 2 de la Constitución Política prescribe:

“Las autoridades de la república están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del estado y de los particulares”.

Por su parte el Artículo 90 ibídem dispone:

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

Del texto mismo de estas normas, se desprenden los elementos que configuran dicha responsabilidad, los cuales son: 1. El daño antijurídico y 2. La imputación del mismo a la entidad pública demandada¹⁸.

La concreción de la responsabilidad del Estado.

La Asamblea Nacional Constituyente cambió la doctrina vernácula sobre la

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera ponente: MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ; Sentencia del 10 de agosto de 2005, Radicación: 73001-23-31-000-1997-04725-01 (15127), Actor: Mercedes Herrera y Otros, Demandado: La Nación - Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional-, Referencia: Sentencia de Reparación Directa.

Sentencia C-333-96. Referencia: Expediente D-1111, Norma acusada: Artículo 50 (parcial) de la Ley 80 de 1993, Actora: Emilse Margarita Palencia Cruz, Temas: El artículo 90 consagra una cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, Daño antijurídico, conducta antijurídica y responsabilidad contractual del Estado; Magistrado Ponente: Dr. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO; Sentencia del 1º. de agosto de 1996.

responsabilidad del Estado, porque desplazó el soporte de la responsabilidad administrativa, del concepto subjetivo de la antijuridicidad de la acción del Estado al concepto objetivo de la antijuridicidad del daño producido por ella. Esta antijuridicidad se predica cuando se causa un detrimento patrimonial que carezca de título jurídico válido y que excede el conjunto de cargas que normalmente debe soportar el individuo en su vida social.

Por lo que hace a la imputabilidad, para que proceda la responsabilidad en cuestión, no basta solamente con la mera relación de causalidad entre el daño y la acción de una autoridad pública, sino que es necesario, además, que pueda atribuirse al órgano o al Estado el deber jurídico de indemnizar; o sea, a más de la atribuibilidad fáctica, se requiere una atribuibilidad jurídica y por supuesto, la determinación de las condiciones necesarias para el efecto, quedaron en manos de la ley y la jurisprudencia.

La responsabilidad del Estado, en la perspectiva procesal de un asunto en concreto requiere de acreditación de los siguientes requisitos: a) Que se cause un daño; b) Que ese daño sea imputable, por acción u omisión, a una autoridad; y c) Que ese daño sea antijurídico¹⁹.

El daño, como requisito esencial de toda responsabilidad, es el resultado de la conducta del sujeto responsable hacia una persona, que se traduce en un perjuicio patrimonialmente avaluable para el receptor de la acción u omisión estatal. La imputabilidad del daño es la atribución jurídica de reparar un daño causado que reposa en cabeza de un sujeto determinado. La imputación no puede realizarse con base en la sola causación material de daño, sino que debe sustentarse, *"previa justificación de su procedencia, en otras razones o títulos jurídicos diferentes, ya sea la propiedad de la cosa que ha producido el daño, la titularidad de la empresa en cuyo seno ha surgido el perjuicio, la dependencia en que respecto del sujeto responsable se encuentra el autor material del hecho lesivo, o cualquier otra"*²⁰.

La antijuridicidad del daño, en consecuencia, se contrae a que el sujeto que se soporta el daño no tenga el deber jurídico de afrontarlo; en conclusión, el Artículo

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS; Sentencia del 31 de agosto de 2021, Radicación: 76001-23-31-000-2011-00940-01 (52653), Actor: Rubén Darío Daza Gómez y Otros, Demandado: La Nación – Fiscalía General de la Nación y Otro, Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia), Tema: privación injusta de la libertad. Subtema 1: no configura daño antijurídico – Ley 906 de 2004, Sentencia de segunda instancia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, Consejero ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES; Sentencia del 7 de diciembre de 2021, Radicación: 25000-23-26-000-2012-00494-01 (54626), Actor: Jaime Enrique Gómez Herrera, Demandado: Bogotá Distrito Capital, Referencia: Apelación Sentencia - Acción de Reparación Directa, Tema: Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia. Diligencia de restitución de bien inmueble. No se acreditó el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, Sentencia Segunda Instancia.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Consejero ponente: RAMIRO DE JESÚS PAZOS GUERRERO; Auto del 27 de marzo de dos mil catorce (2014), Radicación: 05001-23-33-000-2012-00124-01 (48578), Actor: Inversiones Giraldo Osorio e Hijos, Demandado: Departamento de Antioquia y Otros, Referencia: Medio de Control de Reparación Directa (Auto Excepciones Previas).

²⁰ FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón y GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. Curso de Derecho Administrativo. Tomo II. Tercera Edición. Editorial Civitas S.A. Madrid. 1992.

90 de la Carta dispone una garantía de las personas en defensa de sus derechos frente al comportamiento estatal.

De la responsabilidad del Estado en materia de privación injusta de la libertad.

La Corte Constitucional a través de sentencia SU-072 de 2018²¹, en materia de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, reiteró lo manifestado en sentencia C-037 de 1996²², en cuanto 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; entonces, independiente del título de imputación, el juez administrativo debe estudiar si la privación es injusta o no, haciéndose indispensable que el estudio se enmarque en la determinación de si la medida que privó de la libertad al acusado fue razonable, proporcional y legal, y en esos términos precisó:

“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”. (Resalta la Sala)

A su vez, también señaló que estaba de acuerdo con el régimen objetivo para los casos de **i)** el hecho no existió y que **ii)** la conducta era objetivamente atípica; debido a que la decisión de privar requiere de la acreditación de estos presupuestos, dado que es necesario que el juez penal para imponer una medida de aseguramiento evidencie la existencia del hecho y que éste sea típico, por lo que en ambos eventos consideró que la privación de la libertad resultaría irrazonable y desproporcionada, por lo que el daño antijurídico se muestra sin mayores esfuerzos. Sin embargo, no concluyó lo mismo en los eventos en que el **iii)** investigado no cometió el delito y **iv)** la aplicación del *in dubio pro reo*, pues en estas dos causales la Corte Constitucional considera que los fiscales y jueces deben efectuar mayores disquisiciones para vincular al imputado con la conducta punible y presentarlo como autor de la misma.

La Sección Tercera del Consejo de Estado a través de la sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018²³, explicó detenidamente las razones para apartarse de la tesis

²¹ Corte Constitucional, sentencia SU-072 del 5 de julio de 2018, Mag. Ponente José Fernando Reyes Cuartas.

²² Ref.: P.E.-008, Revisión constitucional del proyecto de ley número 58/94 Senado y 264/95 Cámara, “Estatutaria de la Administración de Justicia”, Magistrado ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA; Sentencia del 5 de febrero de 1996.

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA; Sentencia del 15 de agosto de 2018, Radicación: 66001-23-31-000-2010-00235-01 (46947).

jurisprudencial que hasta ahora había sostenido el órgano de cierre, indicando:

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

En otras palabras, bajo la óptica de la actual posición jurisprudencial, basta que haya una privación de la libertad y que el proceso penal no culmine en condena, cualquiera que sea la razón, para que quien la sufre se haga merecedor de recibir una indemnización, así la medida de aseguramiento de la que fue objeto se haya ajustado a derecho y a pesar, incluso, de las previsiones de los artículos 90 de la Constitución Política, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 68 de la Ley 270 de 1996, esto es, sin importar que el daño producto de ella (la privación de la libertad) sea antijurídico o no (se parte de la base de que ella es per se antijurídica) y casi que sin reparar en si fue la conducta del investigado la que llevó a su imposición.

En esa medida, comoquiera que, en criterio de esta Sala, la participación o incidencia de la conducta del demandante en la generación del daño alegado resulta preponderante, se torna necesario que el juez verifique, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, desde el punto de vista civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva, pues no debe olvidarse que, para los eventos de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 dispone que aquél (el daño) “se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo”, de modo que en los casos en los que la conducta de la víctima esté provista de una u otra condición procede la exoneración de responsabilidad del Estado, por cuanto en tal caso se entiende que es esa conducta la determinante del daño”.

De ahí que dicha Corporación señaló de forma unificada que para determinar si la privación de la libertad de un procesado fue injusta, debía analizarse las pruebas que fundamentan las pretensiones del demandante, incluso de oficio, deberá efectuarse un minucioso examen probatorio para determinar la antijuridicidad del daño,

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

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

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

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

A partir de esta tesis jurisprudencial debía analizarse la antijuridicidad del daño a través del estudio de la conducta de la víctima –detenido-, con el fin de determinar si se configura alguna conducta culposa o dolosa que generó la restricción de la libertad a través de la imposición de la medida de aseguramiento, o si por el contrario, no se evidencia situación alguna de reproche en la conducta del detenido lo que generaría una medida injusta y generadora de un daño antijurídico imputable al Estado.

Dicha premisa entonces exigía al operador judicial demostrar para estos eventos que el daño (detención) *"cuya reparación se persigue en estos casos y en el que, por supuesto, se fincan las pretensiones de la respectiva acción jurisdiccional, resultó antijurídico, consultando entre otros criterios los estándares convencionales, constitucionales y/o legales que admiten excepcionalmente la restricción a la libertad personal. De así acreditarse, se entenderá configurado el primer elemento de la responsabilidad; de lo contrario, esto es, de no lograrse tal demostración, se estará frente a un daño jurídicamente permitido y, por tanto, desprovisto de antijuridicidad, lo cual impide hablar, bajo el artículo 90 constitucional y el artículo 68 de la ley 270 de 1996, de privación injusta de la libertad."*²⁴

Finalmente, esta postura jurisprudencial fue reiterada en la sentencia de unificación emitida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, calendada el 18 de julio de 2019²⁵, en la cual determinó los parámetros indemnizatorios del perjuicio material en materia de privación injusta de la libertad, e indicó sobre el título de imputación,

"La Sala indicó que, para tal fin, se torna imprescindible para el juez verificar, en primer lugar, si quien fue privado de la libertad incidió en la generación del daño alegado, por haber actuado con culpa grave o dolo, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.
(...)

De no hallarse en el proceso ningún elemento que indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o dolo, se debe realizar el análisis de responsabilidad a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, bajo el título de imputación pertinente al caso concreto y se debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño."

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA; Sentencia del 15 de agosto de 2018, Radicación: 66001-23-31-000-2010-00235-01 (46947)

²⁵ Consejo de Estado, Sala Plena, Sección Tercera, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Radicado. 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572)

La reseñada sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018²⁶, fue debatida en sede de tutela a través de providencia de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, que el 15 de noviembre de 2019²⁷, **dejó sin efectos la sentencia de unificación** (15 de agosto de 2018), atendió a particularidades específicas del caso, limitando su análisis al derecho al debido proceso, *“particularmente en lo referente a la presunción de inocencia, dejará sin efectos la sentencia del 15 de agosto de 2018 proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado (exp. 46947) y dispondrá que en la sentencia de reemplazo se valore la culpa de la víctima sin violar su presunción de inocencia; y por las razones explicadas al determinar el problema jurídico, se resalta que este fallo no tiene ninguna incidencia en la forma en que el juez natural del caso decida operar los títulos jurídicos de imputación de responsabilidad del Estado.*^{28”}; lo que permite concluir que **desapareció formalmente** el criterio de unificación plasmado en la sentencia del 15 de agosto de 2018 con ponencia del Consejero Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Frente al caso concreto se debe analizar el comportamiento de la víctima de la privación de la libertad de cara al dolo y la culpa en su actuar punitivo, para inferir que el juez administrativo puede determinar la responsabilidad del Estado y así concluir si fue justa o injusta la privación, desde el estudio de la conducta del detenido desde la óptica de lo civil, pues precisamente el análisis de responsabilidad debe surgir de los elementos propios contenidos en artículo 90 de la Constitución Política y 68 de la Ley 270 de 1996, partiendo de identificar la antijuridicidad del daño, sin que sea suficiente demostrar que no hubo condena en el proceso penal, y de acreditarse este aspecto, se entenderá configurado el primer elemento de la responsabilidad; de lo contrario, se estaría frente a un daño jurídicamente permitido.

Se mantiene un criterio conceptual respecto de la responsabilidad en materia de privación injusta de la libertad, consistente en que el carácter injusto debe analizarse desde el estándar de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida privativa de la libertad, lo que en cada caso deberá ser objeto de análisis; postura que se ha replicado con posterioridad en varias decisiones que han sido proferidas por el Consejo de Estado²⁹:

“19. Esta Sala, atendiendo a lo afirmado por la Corte Constitucional en sentencias C-037 de 1996 y SU-072 de 2018, estima que la metodología adecuada para abordar el estudio de responsabilidad en los casos de privación injusta de la libertad debe hacerse de la siguiente manera: 1. En primer lugar, se identifica la existencia del daño, esto es, debe estar probada la privación de la libertad del accionante; 2. En segundo lugar, se analiza la legalidad de la medida de privación de la libertad bajo una óptica subjetiva, esto es, se estudia si esta se ajustó o no (falla del servicio) a los parámetros dados por el ordenamiento constitucional y legal para decretar la restricción de la libertad, tanto en sus motivos de derecho como de hecho; 3. En tercer lugar, y sólo en el caso de no probarse la existencia de una falla en el servicio, la responsabilidad se analiza bajo un

²⁶ Radicación: 66001-23-31-000-2010-00235-01(46947)

²⁷ Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Magistrado Ponente: Martín Bermúdez Muñoz, calendada el 15 de noviembre de 2019, radicado 11001-03-15-000-2019-00169-01, accionante: Martha Lucía Ríos Cortés y otros, contra Consejo de Estado, Sección Tercera.

²⁸ Aparte extraído de la conclusión de la sentencia antes resaltada. calendada el 15 de noviembre de 2019, radicado 11001-03-15-000-2019-00169-01.

²⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO; Sentencia del 4 de diciembre de 2020, Radicación: 19001-23-31-000-2008-00436-01(50944), Actor: Ricardo Alfonso Arzuaga Salazar y otros; Radicación: 08001-23-31-000-2005-02812-01(47386) Actor: Jorge Enrique Escaff Cusse y otros.

régimen objetivo (daño especial). 4. En cuarto lugar, en el caso de que se considere que hay lugar a declarar la responsabilidad estatal, ya fuere bajo un régimen de falla o uno objetivo, se procede a verificar a qué entidad debe imputarse el daño antijurídico; 5. Por último, en todos los casos, debe realizarse el análisis de la culpa de la víctima como causal excluyente de responsabilidad; 6. Finalmente, en caso de condena, se procede a liquidar los perjuicios.”

La Corte Constitucional en Sentencia T-045-21³⁰, sobre la responsabilidad del estado por privación injusta de la libertad, reiteró:

“(…) 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.” (Resalta la Sala)

En pronunciamiento del Consejo de Estado³¹, se precisó que la medida de aseguramiento debe estar justificada, exponiendo su necesidad de imponerla y acreditándose que se cumplió con los requisitos, por tratarse de un instrumento que restringe el derecho fundamental a la libertad, para lo cual precisó:

“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. (...)” (Resalta la Sala)

Conforme a lo anterior, las líneas jurisprudenciales actuales tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, permiten concluir que el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que luego

³⁰ Referencia expediente T-7.630.024, Acción de tutela instaurada por Yilmer Fernando Torres Erazo y otros contra el Tribunal Administrativo del Quindío, Magistrado Sustanciador: JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS; Sentencia del 25 de febrero de 2021.

³¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “B”, Consejero ponente: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ; Sentencia del 19 de noviembre de 2021, Radicación número: 18001-23-31-000-2009-00129-01 (50697), Actor: Carlos Alberto Valderrama Santofimio y Otros, Demandado: Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial, Referencia: Acción de Reparación Directa, Tema: Privación de la libertad. Se confirma la decisión de condenar a la Fiscalía General de la Nación porque se demostró la ilegalidad de la medida de aseguramiento, Sentencia.

termina con decisión de absolución, prescripción, o cualquier otro evento librándolo de la responsabilidad penal, en sí misma, no es suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, toda vez que se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta, es decir, para ello, deberá analizarse la metodología determinada por el Consejo de Estado para concluir la razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida impuesta, y en tal caso, sí constituye un daño antijurídico imputable a la administración, toda vez que *“a pesar de la existencia de un daño (limitación del derecho a la libertad), este no puede calificarse como antijurídico y, en consecuencia, no surge para el Estado el deber jurídico de repararlo.³²”*, a menos que se trate de casos en que el hecho no existió o la conducta es atípica, por operar allí la responsabilidad objetiva.

Del material probatorio allegado al proceso se destacan las siguientes:

- **Noticia criminal No. 733196099040201600272**, que da cuenta de la denuncia del 19 de diciembre de 2016 realizada por María Amparo Aroca Tique, contra José Ángel González, siendo presunta víctima su hija L.M.A.T. (Fls. 29-30, *documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF* - expediente digital).
- **Escrito de acusación**, del 27 de febrero de 2017 que da cuenta de los hechos objeto de la denuncia contra el señor José Ángel González por el delito de Actos sexuales con menor de catorce años. (Fls. 33-38 *documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF* - expediente digital).
- **Acta de audiencia concentrada**, del 18 de enero de 2017 durante la cual la Fiscalía General de la Nación solicitó la legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento. Respecto de la medida de aseguramiento se consignó: *“3. IMPONER MEDIDA DE ASEGURAMIENTO, consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario al imputado JOSÉ ÁNGEL GONZÁLEZ (Sic), identificado con la cédula de ciudadanía número 5.969.783 de Ortega, Tolima por reunir los requisitos subjetivos exigidos por el Artículo 306 y SS de la ley 906/2004, este Despacho considera están dadas todas las condiciones tanto objetivas como subjetivas para imponer medida de aseguramiento, toda vez que constituye un peligro para la sociedad, la modalidad de la conducta es grave y la pena mínima a imponer es superior a (4) años.”* (Fls. 31-32, *documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF* - expediente digital).
- **Acta audiencia de formulación de acusación**, del 15 de marzo de 2017, efectuada por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento Guamo-Tolima, dentro del proceso contra José Ángel González (Fls. 42-43 *documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF* - expediente digital).
- **Acta de Audiencia Preparatoria**, del 20 de abril de 2017, ante el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento Guamo-Tolima, dentro del proceso contra José Ángel González (Fls. 47-48 *documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF* - expediente digital).
- **Acta de audiencia de Juicio Oral**, del 10 de mayo de 2017, elaborada por el

³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ; Sentencia del 24 de septiembre de 2020, Radicación: 81001-23-31-000-2011-00067-01 (52829)

Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento Guamo-Tolima dentro de la cual se consignó: *“La fiscalía presenta la teoría del caso, solicitando sentencia absolutoria teniendo en cuenta que la denunciante se retractó indicando que los hechos no son ciertos y que la menor indicó que su padrastro JOSÉ ÁNGEL GONZÁLEZ, nunca ha abusado de ella, y que los hechos que le narró a la psicóloga y al médico que la examinó sexualmente, los había manifestado porque su progenitora le había dicho que tenía que decir que su padre le tocaba sus partes íntimas.”* (Fls. 77-78 documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente digital).

- **Boleta de Libertad Incondicional Inmediata No. 008**, de fecha 10 de mayo de 2017 expedida por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento Guamo-Tolima a favor de José Ángel González (Fls. 79 documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente digital).
- **Certificado de Libertad**, expedido el 15 de agosto de 2017 por el Director del Establecimiento Carcelario que da cuenta que *“GONZÁLEZ JOSÉ ÁNGEL identificado con C.C. No. 5969783, quien permaneció privado de la libertad, durante el lapso comprendido entre el 18/01/2017 y el 11/05/2017, a quien se ha concedido la salida por: Sentencia Absolutoria, según boleta de libertad No. 008 expedida por el Juzgado Promiscuo Municipal Ortega - Tolima por el delito: ACTOS SEXUALES CON MENOR DE CATORCE AÑOS”* (Fls. 27 documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente digital)
- **Sentencia absolutoria del 13 de julio de 2017**, expedida por el Juzgado Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Guamo-Tolima, por medio de la cual **absolvió** a José Ángel González, la cual resolvió: *“ABSOLVER a José Ángel González, identificado con C.C 5.969.783 de Ortega - Tolima, de características morfológicas y condiciones personales reseñadas, por la conducta punible de Actos Sexuales con Menor de Catorce años Agravado en concurso homogéneo sucesivo, por las razones expuestas en la parte motiva esta decisión.”* (Fls. 85-99 documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente digital)
- **Informe pericial de Clínica Forense No. UBESP-DSTLM-02055-2016**, expedido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Unidad Básica Espinal, el 19 de diciembre de 2015, que da cuenta de *“ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES: El relato de la menor es compatible con abuso sexual. No permite el examen físico y no se obliga a hacerlo para evitar revictimización. Se recomienda valoración por psicología forense”*. (Fls. 75-76 documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF - expediente digital)

El daño sufrido por la parte demandante.

Es necesario advertir que las pruebas documentales debidamente solicitadas, decretadas y aportadas por las partes en las oportunidades legales correspondientes, estuvieron a disposición de la parte contra la cual se adujeron, sin que le merecieron réplica alguna, por lo que serán valoradas conforme a las reglas de la sana crítica.

Caso concreto.

Los señores **José Ángel González** (directo afectado), **Alberto González** (hermano), **Ana Marta González** (hermana), **Saúl González** (hermano), **Aura María González Yate** (tía materna), **José Inocencio Yaima González** (primo materno), **María de los**

Ángeles Yaima González (prima materna), **Luz Stella Yaima González** (prima materna), y **José Harvey Yaima González** (primo materno), pretenden se indemnicen los perjuicios morales y materiales, por la privación injusta de la libertad del señor **José Ángel González** durante el periodo comprendido entre el **18 de enero de 2017** hasta el **11 de mayo de 2017**.

La Sala estudiará si existió o no la privación injusta de la libertad que se alega, bajo la metodología establecida por el Consejo de Estado, es decir, determinar i) la existencia del daño, esto es, debe estar probada la privación de la libertad del accionante; ii) se debe analizar la legalidad de la medida de privación de la libertad bajo una óptica subjetiva, esto es, se estudia si esta se ajustó o no (falla del servicio) a los parámetros dados por el ordenamiento constitucional y legal para decretar la restricción de la libertad, tanto en sus motivos de derecho como de hecho; iii) y, solo en el caso de no probarse la existencia de una falla en el servicio, la responsabilidad se analiza bajo un régimen objetivo (daño especial); iv) en el caso de que se considere que hay lugar a declarar la responsabilidad estatal, ya fuere bajo un régimen de falla o uno objetivo, se procede a verificar a qué entidad debe imputarse el daño antijurídico; v) en todos los casos, debe realizarse el análisis de la culpa de la víctima como causal excluyente de responsabilidad; vi) en caso de condena, se procede a liquidar los perjuicios

En el *sub-lite*, se encuentra acreditado el daño alegado respecto de la privación de la libertad del señor **José Ángel González**, en razón al punible de Actos sexuales con menor de catorce años por solicitud realizada por parte de la Fiscalía 44 de Ortega, Tolima, e impuesta por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de ese municipio, conforme la certificación expedida el 15 de agosto de 2017, por el Director del Complejo Penitenciario y Carcelario de Chaparral-Tolima, (Fls. 27 *documento 003_73001333300320170042400 CUADERNO PRINCIPAL.PDF* - expediente digital), en la que se aprecia que el señor **José Ángel González** permaneció privado de la libertad en el periodo comprendido entre el 18/01/2017 y el 11/05/2017, es decir 3 meses y 23 días, a quien finalmente se le dictó sentencia absolutoria porque la denunciante y la presunta víctima, la menor L.M.A.T, se retractaron de sus declaraciones y los hechos mencionados en la denuncia penal y la señora María Amparo Aroca Tique aclaró que todo fue una venganza en contra de su marido, el señor José Ángel González, por problemas personales.

La captura del señor José Ángel González, tuvo lugar el 18 de enero de 2017, y no se presentó objeción en lo relativo a su legalización, como tampoco a la formulación de la imputación por el delito de “*actos sexuales con menor de catorce años*”, art. 209 C.P. También se tiene en cuenta que en la diligencia de audiencia concentrada existían razones para imponer medida de aseguramiento de detención preventiva, por lo que continuó retenido hasta el 11 de mayo de 2017, en razón a la sentencia absolutoria, derivada del retiro de los cargos por parte de la delegada de la Fiscalía General de la Nación debido a que la señora María Amparo Aroca Tique, denunciante, se retractó de su testimonio inicial en relación con los hechos narrados en la denuncia penal y la menor L.M.A.T se retractó de lo dicho inicialmente alegando que fue su madre quien le advirtió lo que tenía que decir o si no, no le daba permiso para ir a la ciudad de Bogotá de vacaciones.

Bajo ese panorama jurisprudencial, es preciso advertir que no estamos frente a ningún caso en que se configure causal de aplicación para el régimen objetivo, por

cuanto, el señor José Ángel González fue vinculado a una investigación penal, la cual finalizó con sentencia absolutoria el 10 de mayo de 2017 por aplicación del principio de *in dubio pro reo*, lo que sin duda exige un estudio dentro del régimen de responsabilidad subjetiva – falla del servicio.

Es evidente que la norma legal vigente para el momento de la ocurrencia de los hechos, es la Ley 906 de 2004, por medio de la cual se estableció el Sistema Penal Acusatorio, y la que conforme al artículo 250 de la Constitución Política, establece que la Fiscalía ostenta la titularidad del ejercicio de la acción penal y su función principal es la investigación de los hechos que revistan la característica de un delito, habilitando al ente investigador conforme el artículo 114 de la Ley 906 de 2004 para que solicite, entre otras situaciones, que el juez de control de garantías ordene las medidas que considere constitucional y legalmente necesarias para la comparecencia de los imputados al proceso penal.

Respecto de las medidas de aseguramiento, el artículo 306 de la Ley 906 de 2004 estableció que el ente investigador podría solicitar ante el juez de control de garantías su imposición con la determinación de *“la persona, el delito los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia.”*, situación que exige al juez de control de garantías examinar los requisitos para la imposición de las medidas de aseguramiento, conforme lo establece el artículo 308 de la Ley 906 de 2004, en los siguientes términos:

“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.”*

Igualmente, es indispensable que consolidados los requisitos establecidos en el artículo 308, la medida de aseguramiento solo procede en los casos establecidos en el artículo 313 *ibidem*:

“ARTÍCULO 313. PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. 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.”

Bajo esa consideración normativa, se observa que el 18 de enero de 2017, se desarrolló la audiencia concentrada donde se imputó el delito y se solicitó imposición de medida de aseguramiento ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ortega, Tolima con Función de Control de Garantías. De la misma manera, se extrae del acta de esa diligencia que, conforme a esos hechos jurídicamente relevantes, se le imputó al actor el delito de “Actos sexuales con menor de catorce años”, contenido en el artículo 209 del CP; por ello, se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario. Luego, el 27 de febrero de 2017 la Fiscal 46 seccional del Guamo, Tolima presentó escrito de acusación en contra del señor José Ángel González, como autor del delito de Actos sexuales con menor de catorce años, con base en los siguientes elementos materiales probatorios e información legalmente obtenida:

- Informe ejecutivo FPJ-3- de fecha - 2016.12.19. suscrito por Héctor Ricardo Triana Acevedo. investigador criminalístico. C.T.I. Fiscalía-Unidad Local Guamo Tolima.
- Reporte de iniciación. FPJ-1- suscrito por: Héctor Ricardo Triana Acevedo. investigador criminalístico. C.T.I. Fiscalía-Unidad Local Guamo Tolima.
- Informe investigador de campo- FPJ-11- de fecha 19-12-2016. Suscrito por Carolina Pava Ramírez. Psicóloga Forense. Técnico Investigador I.C.T.I. Fiscalía-Unidad Local Espinal Tolima.
- **Entrevista forense adolescente: (L.M.A.T). suscrito por; Carolina Pava Ramírez. Psicóloga Forense. Técnico Investigador I.C.T.I. Fiscalía-Unidad Local Espinal Tolima.**
- **Informe pericial de clínica forense- dictamen sexológico. De fecha 19-12-2016. Dr. Oscar Mauricio López Nieto. Médico Forense. Unidad De Medicina Legal-Espinal.**
- **Entrevista de testigo María Amparo Aroca Tique. Se introduce con: Héctor Ricardo Triana Acevedo. Investigador Criminalístico. C.T.I. Fiscalía- Unidad Local Guamo Tolima.**
- Individualización y arraigo. de fecha 19-12-2016. Héctor Triana Acevedo. Investigador Criminalístico. C.T.I. Fiscalía-Unidad Local Guamo Tolima.
- Informe ejecutivo FPJ-3- de fecha 2016-01-18- suscrito por: José Triana Calderón- Pt. Hernán Andrés Orozco Ramírez- Sijin-Detol. Ponal.
- Acta de derechos del capturado. de fecha 17-01-2017. Suscrito por: SI. José Triana Calderón- Pt. Hernán Andrés Orozco Ramírez- Sijin-Detol. Ponal.
- Formato de arraigo. de fecha 17-01-17. suscrito por: SI. José Triana Calderón- Pt. Hernán Andrés Orozco Ramírez- Sijin-Detol. Ponal.
- Oficios antecedentes penales. Suscrito por analista. Antecedentes- Sijin- Metib. Ibagué. Se introduce con: SI. José Triana Calderón- Pt. Hernán Andrés Orozco Ramírez- Sijin-Detol. Ponal.
- Informe de la comisaría de familia de Ortega. de fecha 19 de enero de 2017. Se introduce con: Dra. Luz Stella Useche Triviño. Comisario De Familia. Ortega Tolima.
- Registro civil de nacimiento de la menor. testigo-víctima. (L.M.A.T). serial 152735282. Se introduce con: Dra. Luz Stella Useche Triviño. Comisario De Familia. Ortega Tolima.
- Informe investigador de laboratorio- FPJ-13- de fecha 2017-02-27. Suscrito por: Técnico Investigador grupo LOFOSCOPIA- C.T.I. Fiscalía- Ibagué. Plena Identidad.”

Se advierte que la medida de aseguramiento de detención preventiva dictada en contra del señor José Ángel González, por la conducta punible de “*actos sexuales con menor de catorce años*”, artículo 209 del Código Penal, comportaba una pena de entre 9 a 13 años de prisión, que en el evento de una sentencia condenatoria impedía conceder tanto la libertad condicional como la prisión domiciliaria. Por lo que la Sala encuentra que la medida de aseguramiento impuesta al señor José Ángel González era legalmente procedente, de acuerdo al material probatorio obrante en el momento.

Al examinar el proceso penal, se observa que la medida de aseguramiento se fundamentó principalmente en el señalamiento que se le hizo por parte de los testimonios de María Amparo Aroca Tique -madre de la presunta víctima- y la menor L.M.A.T -presunta víctima-, así como en el informe presentado por los investigadores de criminalística, pruebas que para la Fiscalía y el Juez de Control de Garantías, permitían establecer que dentro de la investigación obraba prueba directa.

Además, con los elementos de convicción obrantes en el expediente penal y en consideración a la gravedad de la conducta punible investigada, se podía suponer que el indiciado podía continuar con la actividad delictiva, esto es el constituir un peligro para la menor L.M.A.T u otros menores de edad como los hermanos de la presunta víctima, y también la no comparecencia al proceso (artículo 308, núm. 1, 2 y 3 del C. de P.P.), además, resultó claro que el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con función de control de garantías de Ortega, Tolima, decretó la medida de aseguramiento, porque resultaba necesaria, atendiendo a la gravedad, modalidad y naturaleza de la conducta punible investigada, y a los elementos materiales probatorios e información presentada por la Fiscalía, de los que, se itera, en esa oportunidad procesal, se podía inferir razonablemente su autoría o participación en la conducta punible.

Con base en lo señalado, se tiene que la Fiscalía General de la Nación, cumplió con los requisitos establecidos por la ley para solicitar la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento de reclusión que afectó al demandante, pues, para ese momento sumarial, existían elementos de conocimiento, evidencia física e información legalmente obtenida, que permitían inferir razonablemente que el entonces indiciado, podía ser autor de la conducta punible que se investigaban, como lo exige el artículo 308 del C. de P.P.

En ese orden de ideas, corresponde en este punto realizar el análisis de la **razonabilidad, proporcionalidad y legalidad** de la medida que ordenó la detención preventiva, y así determinar si el daño de la privación se configura antijurídico.

Con relación a la proporcionalidad de la medida de aseguramiento, la Corte Constitucional ha precisado que³³:

“El segundo elemento es el de proporcionalidad, cuyo fundamento y trascendencia en el ámbito del derecho penal ya han sido subrayadas por esta Corte. En efecto, la medida debe ser proporcional a las circunstancias en las cuales jurídicamente se justifica. Por ejemplo, en el caso de la detención preventiva, resultaría

³³ Corte Constitucional, sentencia C-591 del 9 de junio de 2005. Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

desproporcionado que a pesar de que la medida no sea necesaria para garantizar la integridad de las pruebas, o la comparecencia del sindicado a la justicia, se ordenara la detención preventiva. “El legislador también puede indicar diversos criterios para apreciar dicha proporcionalidad, entre los que se encuentran la situación del procesado, las características del interés a proteger y la gravedad de la conducta punible investigada. En todo caso, la Constitución exige que se introduzcan criterios de necesidad y proporcionalidad, al momento de definir los presupuestos de la detención preventiva” (Resalta la Sala).

Entonces, de conformidad con las circunstancias en las que ocurrieron los hechos y con la información con la que contaba, para el momento, la Fiscalía General de la Nación y el Juez de Control de Garantías, considera la Sala que existían los suficientes elementos de prueba que podían identificar la autoría del actor en la conducta delictiva por la cual se le investigó, teniéndose así por cumplida la exigencia para imponer la medida de aseguramiento, y dentro del trámite del proceso penal se tiene que el indagado fue sujeto de señalamiento directo tanto por la presunta víctima como por su madre, por consiguiente resultaba **justificada y proporcional** la medida de aseguramiento impuesta por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con función de Control de Garantías de Ortega - Tolima, siendo proferida con la observancia de las normas procesales vigentes para la época de su expedición y no vulneró el debido proceso del actor; lo que permite concluir a la Sala la inexistencia de antijuridicidad del daño alegado por privación injusta de la libertad.

En cuanto a la responsabilidad de la administración respecto a la comisión del daño que se endilga en su contra, en este asunto no se puede predicar una conducta contraria a derecho por parte de las entidades demandadas, ya que la medida de aseguramiento a la que fue sometido en su momento el aquí demandante, estuvo plenamente sustentada en la normatividad que regula el procedimiento a seguir en el tipo de investigación a que estaba siendo sometido, como en el material probatorio que fue exhibido por la Fiscalía ante el Juez de Control de Garantías.

Bajo ese panorama, constatándose la legalidad de la medida, al cumplir con los requisitos determinados en las normas aplicables, era razonable y proporcional ante los hechos y pruebas consolidadas para ese momento que la Fiscalía solicitara la medida de aseguramiento en establecimiento carcelario y el juez de control de garantías aceptara la imposición de la misma, pues, no podía exigírseles que en dicha etapa preliminar contarán con la suficiencia probatoria propia de un juicio, para imponer la medida restrictiva de la libertad, y en este entendido la detención no resultaría arbitraria, ajustándose entonces, a los parámetros de orden constitucional y legal vigentes para el momento de su imposición.

De acuerdo a ello, para la Sala, es indiscutible que la Fiscalía y el Juzgado de control de garantías contaron con los medios de pruebas suficientes que comprometían la responsabilidad del señor José Ángel González en la posible conducta punible imputada, para así, por un lado, imponer la medida de aseguramiento cumpliendo con la carga legal para su imposición, siendo legítima, razonada y proporcional la decisión determinada, y luego, privarlo de su libertad; por otro lado, porque la Fiscalía contó con las pruebas necesarias y suficientes para presentar su escrito de acusación, basando su decisión en argumentos razonables, lógicos y coherentes con el material probatorio existente hasta ese momento procesal. (Resalta la Sala)

De la misma manera, siguiendo con la metodología planteada por el Consejo de Estado³⁴, y al no probarse la falla del servicio respecto de la imposición de la medida de aseguramiento, no se evidencia que en la demanda se estableciera alguna condición especialísima que exija su estudio o análisis desde la óptica del daño especial, así como tampoco de las pruebas se puede acreditar alguna situación o circunstancia que produjera algún daño especial o anormal que rompa el principio de igualdad frente al obrar legítimo, proporcional y razonable de la administración al imponer la medida de aseguramiento que aquí fue objeto de estudio.

Encontrándonos en el análisis de la responsabilidad administrativa y patrimonial del Estado, efectivamente se puede constatar que el actor José Ángel González padeció un daño, pero el mismo adolece de ser antijurídico, comoquiera que es imputable al hecho de un tercero, pues, constituyó el elemento efectivo y determinante para la imposición de la medida de aseguramiento, y en tal sentido, la obligación de repararlo desaparece.

Así pues, a pesar de que la Fiscalía General de la Nación no probó su teoría acusatoria, lo cierto, en todo caso, es que la conducta debía ser investigada, siendo adecuado conforme los elementos materiales probatorios, imponer la medida de aseguramiento.

Como en este caso se está examinando la conducta estatal desarrollada por los servidores públicos que adelantaron el caso penal donde se decretó la restricción de libertad del actor **José Ángel González**, la conclusión, más allá de cualquier cavilación doctrinaria al respecto, es que no se comprobó que las actuaciones de la Fiscalía General como las del Juzgado con función de control de Garantías, se hubieran constituido en antecedentes en la producción de un daño antijurídico, sino que es válido afirmar que la decisión en torno a la restricción de la libertad se ajustó a los requisitos establecidos en la legislación y tampoco desbordó los criterios de proporcionalidad inherentes a la adopción de este tipo de decisiones, toda vez que existían indicios de responsabilidad en su contra y la necesidad de amparar los fines que la misma persigue (artículo 308 del C. de P.P.).

A pesar que la Fiscalía tuvo la necesidad de retirar los cargos en razón a que sus dos testimonios se retractaron de lo dicho en los hechos que impulsaron la denuncia penal, lo que conllevó a la sentencia absolutoria, lo cierto es que para el momento en que se impuso la medida de aseguramiento de detención preventiva tales elementos materiales probatorios se consideraban lícitos, pues, era viable su utilización para soportar la solicitud de medida de aseguramiento, siendo razonable considerar que las actuaciones procesales realizadas hasta ese momento se presumían legales, así

³⁴ “19. Esta Sala, atendiendo a lo afirmado por la Corte Constitucional en sentencias C-037 de 1996 y SU-072 de 2018 estima que la metodología adecuada para abordar el estudio de responsabilidad en los casos de privación injusta de la libertad debe hacerse de la siguiente manera: 1. En primer lugar, se identifica la existencia del daño, esto es, debe estar probada la privación de la libertad del accionante; 2. En segundo lugar, se analiza la legalidad de la medida de privación de la libertad bajo una óptica subjetiva, esto es, se estudia si esta se ajustó o no (falla del servicio) a los parámetros dados por el ordenamiento constitucional y legal para decretar la restricción de la libertad, tanto en sus motivos de derecho como de hecho; 3. En tercer lugar, y solo en el caso de no probarse la existencia de una falla en el servicio, la responsabilidad se analiza bajo un régimen objetivo (daño especial). 4. En cuarto lugar, en el caso de que se considere que hay lugar a declarar la responsabilidad estatal, ya fuere bajo un régimen de falla o uno objetivo, se procede a verificar a qué entidad debe imputarse el daño antijurídico; 5. Por último, en todos los casos, debe realizarse el análisis de la culpa de la víctima como causal excluyente de responsabilidad; 6. Finalmente, en caso de condena, se procede a liquidar los perjuicios.”

como que, la imposición de la medida de aseguramiento no se vio afectada con la falta de ratificación de tales elementos.

La Sala advierte que la privación de la libertad ordenada contra José Ángel González estuvo ordenada en un cuadro de pruebas suficientes para declarar la responsabilidad penal en la comisión del delito que se le imputaba. Prueba que cumplía con el nivel de certeza exigido en esa etapa procesal y tenía la convicción suficiente para determinar la necesidad, razonabilidad y la pertinencia de la medida de aseguramiento que hubo de soportar. Adicionalmente, la restricción de la libertad del señor José Ángel González, se mostró proporcional y se ajustó a la normativa vigente. Por tanto, no hay lugar a concluir que la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta al señor José Ángel González hubiere sido irracional, innecesaria, ni ilegal.

La Sala confirmará la sentencia apelada debido a que la parte actora no probó la antijuridicidad del daño cuya reparación pretende.

Costas.

En relación a la condena en costas, la Sala advierte que el artículo 365 del Código General del Proceso dispone:

***“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS.** En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

La condena en costas fue consagrada como una forma de sancionar a la parte que resulta vencida en el litigio y consiste en el reconocimiento a favor de la parte contraria de los gastos en que incurrió para impulsar el proceso (expensas) y de los honorarios de abogado (agencias en derecho).

A efectos de determinar si procede la condena en costas, la Sala advierte que en sentencia del 22 de febrero de 2018, la Sección Segunda del H. Consejo de Estado recoge las posiciones anteriores adoptadas por las Subsecciones A y B de esa Corporación y señala que para determinar las costas se debe adoptar un criterio objetivo valorativo, pues el artículo 188 C. de P.A. y de lo C.A. impone al juez la facultad de disponer sobre la condena respecto de éstas, *“...lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso.”*³⁵.

³⁵ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda- Subsección “B”. CP: Sandra Lisset Ibarra Vélez. 22 de febrero de 2018, Radicación: 25000-23-42-000-2012-00561-02(0372-17), Actor: JORGE ENRIQUE GAMBOA SALAZAR.

En el caso de autos, no se advirtió el cumplimiento de los presupuestos establecidos en la norma que implique la imposición de costas en esta instancia, por ello no procede esta condena, pues no obra prueba alguna que evidencie la causación de expensas en contra de las partes quienes, conforme a sus facultades, hicieron uso mesurado de su derecho a la réplica y contradicción.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 14 de abril de 2020, proferida por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué, por medio de la cual negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas en la segunda instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Ibagué.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE³⁶.


ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA
Magistrado


JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO
Magistrado


JOSÉ ANDRÉS ROJAS VILLA
Magistrado

³⁶ NOTA ACLARATORIA: La providencia se tramitó por los canales electrónicos oficiales de los Despachos de los Magistrados que integran la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Tolima.