

**MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – Por la muerte de una persona que fue asesinada supuestamente por su expareja sentimental quien fue previamente denunciada por tentativa de homicidio / VIOLENCIA DE GÉNERO – Noción / VIOLENCIA DOMÉSTICA – Noción / VIOLENCIA DE GÉNERO Y VIOLENCIA DOMÉSTICA – Diferencias y alcances / PERSPECTIVA DE GÉNERO – Desde la responsabilidad extracontractual / FALLA DEL SERVICIO – Probada / MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO / FALLA DEL SERVICIO – No realizar acciones con las cuales se hubiese protegido la vida e integridad de la víctima**

(...) a criterio de la Sala, sí está demostrado el incumplimiento de la FGN al no haber realizado las acciones con las cuales se hubiese protegido la vida e integridad de la joven (...), al respecto obsérvese: a. Como se indicó en el acápite anterior, si bien es cierto, muchos episodios de violencia doméstica y de género no trascienden del ámbito personal y familiar de las víctimas y su agresor, hay casos como el presente, en donde sí se puso en conocimiento de las entidades lo ocurrido, se buscó ayuda y protección de las autoridades competentes, se solicitó el inicio del aparato judicial, por lo cual es evidente la pasividad de la demandada en el cumplimiento de sus funciones. b. Resalta la Sala que, se adelantaba una investigación por el delito de “TENTATIVA DE HOMICIDIO”, sin embargo, durante la audiencia preliminar (en donde se resolvió sobre la legalización de la captura, formulación de imputación e imposición de medidas cautelares), la entidad aquí demandada, resolvió retirar la petición de imposición de medida de aseguramiento en contra del señor Anderson Hernández, cuando era más que evidente que se tenía material probatorio suficiente para que se cumplieran los requisitos de su imposición (artículo 306 y SS Ley 906/04), destacando que el imputado constituía un peligro para la seguridad de la víctima (artículo 311 C.P.P). (...) sin que la parte demandada hubiese puesto en conocimiento de esta Corporación, cuáles fueron las razones jurídicas o fácticas que conllevaron a que se retirara dicha petición. c. Continuando con lo anterior, para la Sala esa decisión fue equivocada y contraria a lo que se esperaría en un caso como el que sufría la joven (...) (q.e.p.d) y su núcleo familiar, en donde –se reitera- eran denunciadas constantemente cada una de las agresiones sufridas y cuyo autor era la expareja sentimental de la víctima. Por lo cual, es claro para la Sala que, por la naturaleza del delito que se imputaba, los antecedentes comportamentales y fácticos del presunto agresor (y que fueron oportunamente denunciados por la víctima), conllevan a que la Sala considere que la Fiscalía General de la Nación no tuvo en cuenta los parámetros o criterios jurisprudenciales, para solicitar que se decretara una medida de aseguramiento y fundamentara su petición, cuando era claro que el caso lo ameritaba. Finalmente, se llama la atención a la FGN en relación con la pasividad e indiferencia, ante casos como el presente, los cuales, si bien la Sala no desconoce que socialmente son recurrentes, ello no conlleva a que la FGN tome a ligera esos hechos de violencia doméstica y género, no busque mecanismos efectivos de protección a las víctimas, ni guíe a las víctimas para obtener la protección y ayuda que solicitan, bien sea ante otras autoridades públicas o de competencia de la misma FGN. En consecuencia, valorado en conjunto el material probatorio aportado, en el presente caso si se encuentra demostrada la responsabilidad que se pretendía de la entidad, y en consecuencia, se procede a CONFIRMAR la sentencia del veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá. (...).

**NOTA DE RELATORÍA:** Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado con enfoque diferencial, consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia del 14 de diciembre de 2014, Exp. 39.393, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “A”, sentencia del 28 de marzo de 2019, Exp. 45.574, C.P. María Adriana Marín, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia del 13 de diciembre de 2017, Exp. 42.070,

C.P. Stella Conto Díaz del Castillo y Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", sentencia del 10 de mayo de 2018, Exp. 51.733, C.P. María Adriana Marín. A título de falla en el servicio: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 09 de octubre de 2014, Exp. 29.033, C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C", sentencia del 22 de enero de 2014, Exp. 27.076, C.P. Olga Melida Valle de De la Hoz, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", sentencia del 11 de junio de 2014, Exp. 27.089, C.P. Hernán Andrade Rincón, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 09 de octubre de 2014, Exp. 40.411, C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero, y, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 01 de junio de 2020, Exp. 51.558, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

**FUENTE FORMAL:** Constitución Política (Art. 90); Ley 1257 de 2008; Ley 1761 de 2015; Ley 906 de 2004 (Art. 308).

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA**  
**SECCIÓN TERCERA**  
**SUBSECCIÓN "A"**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

**MAGISTRADO PONENTE: DR. JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ**

**Proceso No.** 110013343060-2016-00479-01

**Demandante:** NANCY PATRICIA JIMENEZ Y OTROS

**Demandado:** FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**  
**REPARACIÓN DIRECTA**

Cumplido el procedimiento contemplado en el artículo 247 de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011, entra la Sala a proferir por escrito sentencia de segunda instancia en el sentido de resolver el **recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada**, en contra de la sentencia proferida el veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020) por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, mediante la cual se declaró administrativamente responsable a la FGN por el fallecimiento de la señora Nury Andrea Olmos y condenó al reconocimiento de daño moral a sus familiares.

**I. ANTECEDENTES**

**A. LA DEMANDA**

Los señores **NANCY PATRICIA JIMÉNEZ** y **JULIO ENRIQUE OLMOS** (padres de la señora Nury Andrea Olmos Jiménez), actuando en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad **YULI DANIELA OLMOS JIMÉNEZ** y **BRAYAN STIVEN OLMOS JIMÉNEZ**<sup>1</sup>, así como las jóvenes **INGRID JULIETH OLMOS JIMÉNEZ** y **YURI MILENA OLMOS JIMÉNEZ** (hermanos de la señora Nury Andrea Olmos Jiménez), pretenden que se declare responsable a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por su omisión en la falta de protección de la víctima, y el consecuente fallecimiento de la señora NURY ANDREA OLMOS JIMÉNEZ, quien falleció a manos del señor Anderson Hernández Consuegra – su expareja sentimental- el día 30 de junio de 2014.

Como consecuencia de la declaración anterior, solicita que se le condene a pagar los perjuicios morales y materiales en la modalidad de lucro cesante que se demuestren en el proceso.

**B. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

La Entidad demandada se opuso a las pretensiones de la demanda, al considerar que el deber de protección no era una competencia de la FGN y la privación de la libertad del agresor no es una facultad que tenga la demandada en el nuevo sistema penal acusatorio, por lo cual, no hay un nexo causal de las actuaciones con el daño antijurídico reclamado.

---

<sup>1</sup> Quien a la fecha ya cumplió su mayoría de edad fl. 32 c.1

### **C. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia del veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, se declaró administrativamente responsable a la FGN por el fallecimiento de la señora Nury Andrea Olmos, condenándola a resarcir el daño moral a los demandantes<sup>2</sup>, con fundamento en las siguientes consideraciones:

- De conformidad con el contenido de los expedientes penales allegados, no se observa que se haya intentado cumplir con el deber de protección, pese a las condiciones especiales del caso y el evidente riesgo que, las agresiones en contra de la joven Nury Andrea se repitieran, como en efecto ocurrió.
- Destaca que entidades como medicina legal solicitaron a la autoridad hacer seguimiento al caso. Así mismo que, la entidad demandada retiró la solicitud de imposición de medida de aseguramiento en contra del agresor Anderson Hernández, sin que se haya justificado procesalmente esa solicitud.
- En ese orden de ideas, se tiene demostrada la falla en el servicio de la Fiscalía, por cuanto, pese a la existencia de denuncias, agresiones y recomendaciones de Medicina Legal e incluso la identificación del posible agresor, no demostró dar cumplimiento al deber de protección, ni que se hubiera realizado algún estudio acerca de la vulnerabilidad de la víctima, a fin de brindarle alguna protección eficaz y mucho menos que se hubiese orientado para gestionar la adopción de medidas de seguridad a través de otras autoridades.

### **D. ACTUACIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA**

- La entidad demandada FGN interpuso en tiempo recurso de apelación contra la sentencia del veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (expediente digital).
- Conforme lo anterior, mediante auto del 03 de diciembre de 2020 se citó a las partes a audiencia de conciliación, que se llevó a cabo el 19 de enero de 2021, la cual se declaró fallida y por ende, se concedió el recurso de apelación, y en consecuencia se remitió a la Secretaría de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.
- Por reparto ingresó al Despacho sustanciador quien admitió el recurso de apelación y corrió traslado a las partes para alegatos de conclusión el día seis (06) de agosto de dos mil veintiuno (2021), los cuales fueron presentados por los extremos procesales. El Ministerio Público no presentó concepto al caso concreto.

---

<sup>2</sup> Para sus señores padres el equivalente a 100 SMLMV y para sus hermanos el equivalente a 50 SMLMV.

## II. CONSIDERACIONES

### A. ASPECTOS PROCESALES

#### 1. COMPETENCIA PARA PRONUNCIARSE EN SEGUNDA INSTANCIA

En el presente caso la Sala observa que, la impugnación contra la sentencia de primera instancia es formulada únicamente por la parte demandada, razón por la cual, la competencia de esta Sala se limitará en esta oportunidad a los puntos controvertidos por el apelante, en tanto sean desfavorables para él, sin la posibilidad de enmendar la providencia del *a quo* en la parte que no fue objeto del recurso, de conformidad con lo consagrado en el inciso primero, artículo 328 del C.G.<sup>3</sup>.

Sin desconocer lo anterior, esta Sala considera procedente aclarar que el Juez de esta instancia tiene competencia para estudiar y reformar los puntos **íntimamente relacionados** con el tema objeto de apelación, de ser ello indispensable<sup>4</sup>.

#### 2. RECURSO DE APELACIÓN

La entidad demandada FGN interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, argumentando:

1. Discrepa lo concluido por el juez de instancia, por cuanto el deber de protección de la FGN no es general o abstracto, y el programa de Protección y Asistencia de la Fiscalía General de la Nación, cumple con la obligación de proteger a víctimas testigos y demás intervinientes del proceso penal, de manera residual y subsidiaria a la garantía de la protección de la vida e integridad de las personas, mediante la implementación de medidas de protección y garantizando el ánimo de colaboración con la administración de justicia.

Con todo, el ingreso al programa de protección no es automático, este obedece a estudios que efectuó la entidad sobre las circunstancias específicas que motivan la solicitud de protección, la procedencia de la petición del grado de riesgo y condiciones del solicitante y eventualmente, de su familia.

En el presente caso, no obra prueba de la solicitud alguna a la fiscalía General de la Nación de inclusión en el programa de protección de la señora Nury Andrea Olmos Jiménez.

---

<sup>3</sup> **Artículo 328. Competencia del superior.** *El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.*

*Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.*

*En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias."*

<sup>4</sup> **Ibidem.**

**[...] El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.**

*En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia."* (Negritas fuera de texto)

En consecuencia, no se encuentra acreditado el incumplimiento de haber realizado las acciones con las cuales se hubiera evitado el daño causado a los demandantes, tampoco una omisión en la conducta debida, por lo cual, la relación causal entre la omisión y el daño es inexistente.

2. Si bien es cierto la Inspección de Funza impuso una caución al señor Anderson Hernández, el hecho que este la haya incumplido no es atribuible fácticamente a la FGN.
3. En relación con la medida de aseguramiento, consideró que al no haberse aportado los audios, no se puede inferir que se haya retirado la solicitud de la imposición de la medida de aseguramiento sin justificación.

## **B. ASPECTOS SUSTANCIALES**

### **1. DEL PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER**

Teniendo en cuenta los argumentos del recurso de apelación, le corresponde a la Sala establecer si **¿en el presente caso no se configura el nexo de causa entre la actuación de la FGN y el homicidio de la señora Nury Andrea Olmos, quien falleció a manos del señor Anderson Hernández Consuegra –su expareja sentimental- el día 30 de junio de 2014, sujeto activo en contra del cual, se adelantaba un proceso por el delito de “tentativa de homicidio”?**

Ahora bien, a efectos de resolver el problema jurídico planteado, la Sala en primer lugar expondrá los hechos probados; en seguida se expondrán brevemente consideraciones en cuanto a la violencia doméstica y violencia de género; finalmente, se resolverá el caso concreto.

### **2. DEL CASO CONCRETO**

#### **2.1 De los hechos probados**

Observa la Sala que, de acuerdo con el material probatorio aportado al proceso se puede establecer, entre otros, **los siguientes hechos relevantes previos al homicidio de la joven Nury Andrea Olmos Jiménez:**

1. Formato Único de Noticia Criminal –FPJ1- del día 01 de febrero de 2013, en donde se narran los siguientes hechos ocurridos el día 27 de enero de 2013 por parte de la joven Nury Andrea Olmos, y en contra del señor Anderson Hernández (fls. 67 a 70 c.1):

*“Salimos de Maxi Abastos como a las 12:30 a.m. estábamos discutiendo, él me alzó la voz y me gritó feo como él se encontraba tomado me golpeó, me botó el piso y me daba pata y puño (sic), de un momento a otro me dio un botellazo en la parte posterior de la cabeza, me dio una patada en la rodilla, me partió dos dientes incisivos, al parecer él mismo me llevó al médico yo no me acuerdo de nada, hasta cuándo me desperté en un hospital y mi mamá me estaba limpiando la cara (...)”*

- Informe de investigador de campo FPJ-11-, del día 30 de agosto de 2013, en donde se exponen los resultados de la actividad investigativa adelantada por el delito de "lesiones Dolosas", en contra del señor Anderson Hernández, en donde se realizó entrevista a la señora Nury Andrea Olmos, su señora Madre Nancy Patricia y se anexan resultados del examen médico legal de la denunciante. Dentro del reporte de la entrevista efectuada a la joven Olmos Jiménez, aquella indicó (fls. 82 a 84 c.1):

*"En diligencias de entrevista con la señora Nury Andrea Olmos Jiménez quién es la persona agredida por el señor Anderson Hernández consuegra manifiesta lo siguiente: yo tenía una relación con el señor Anderson Hernández consuegra, mantuvimos más o menos de un año los dos y al principio, fue una buena persona y luego de eso empezaron los inconvenientes porque él siempre recordaba a mi pareja anterior y ahora ha sido peor porque él piensa que aún sigo viéndome con él, que lo llamo o que lo buscó, el día 27 de enero ese día yo salí de trabajar y me tocó muy pesado ese día para ese entonces trabajaba en el club San Andrés, yo salí del trabajo más o menos a las nueve de la noche y él me llegó a la casa para que fuéramos a bailar, yo le dije que no porque estaba muy cansada y él se fue molesto y como a los 10 minutos me llamo a rogarme para que saliéramos a bailar le acepte la invitación y me arreglé para ir a bailar con él, fuimos a chamalú que queda en Funza ahí empezamos a pelear porque nos encontramos a unos amigos de Juan Diego, mi exnovio, y yo me sentí incomoda porque ellos estaban hablando de mí y le dije vamos para otro lado, de ahí nos fuimos para la terraza en Funza y entramos pero no me gustó el ambiente del lugar y le dije que nos fuéramos para la casa, y él me dijo que no, que nos fuéramos para Maxi Abastos es un bailadero al fondo de pastas Doria en Mosquera, entramos y él pidió una botella de néctar y dos cervezas yo no quería estaba muy cansada, estuvimos ahí un rato y empezó a pelear porque yo no quería salir a bailar con él, Juan Diego me envió un mensaje y yo no lo alcancé a ver cuando él me lo quito el celular (sic) y leyó el mensaje que me había llegado, lo borró y me entregó el celular yo me fui al baño y regresé, cuando me llegó de nuevo otro mensaje no lo leí pero el escucho que el celular me vibró y ahí empezamos a pelear, él empezó a insistir que fuéramos a bailar y le dije que no y empezó a tratarme mal me decía que yo era una hijueputa (sic) que porque era tan imbécil (sic) que porque tenía que hablar con Juan que ya no teníamos nada que ver, me sacó mucho el mal genio y yo agarré mis cosas y me fui, él agarró la botella de aguardiente se fue detrás de mí, fui a buscar un taxi pero no habían y pase la calle enfrente de Doria para coger un taxi y en ese trayecto empezó a tratarme mal empezó a decir que yo era un imbécil (sic) que porque tenía que hablar con ese tipo, decía que él prefería estar conmigo que estar con la mamá y que no me importaba lo que le pasará él, en ese momento se mandó un vaso completo de aguardiente que tenía en la mano, él de un momento a otro empuñó las manos y **me empujó muy fuerte que me hizo caer al piso, ahí empezó a pegarme patadas por todo mi cuerpo y en la cara y me decía que así es que le gusta que la traten perra prefiero verla muerta antes que con otra persona y menos con ese hijueputa (sic) un momento que trate de zafarme de él y empecé a gatear para zafarme y me pegó un botellazo por la botella que tenía en la mano de un momento a otro no recordé más sino hasta que me llevó a la zanja que quedan pastas Doria al lado de la reja y empezó a decirme que ahora sí iba a conocer un verdadero hombre y se desabrochaba el pantalón, de ahí no recuerdo más sino hasta que desperté en el hospital en una silla (...)"**(negrillas de la Sala)*

- Formato único de noticia criminal del día 01 de septiembre de 2013, en donde la señora Nancy Patricia Jiménez, denuncia los siguientes hechos en contra de Anderson Hernández (fls. 79 a 81 c.1)

*"A la hora de la madrugada el señor Anderson Hernández Consuegra se subió al entejado de mi casa y estaba levantando las tejas para mirar con quien supuestamente mi hija (sic). Él la hostiga y persigue constantemente amenazándola. Cuando escuchamos ruidos nos levantamos mi esposo abrió la puerta y le dijo a nuestro hijo de 11 años que mirara por una ventana quien estaba arriba. El niño grito "mami Anderson", enseguida bajo yo y le di un palazo (sic) en la espalda, él comenzó a golpearme mi brazo derecho, en el rostro y salió corriendo. Llamamos a la policía, nunca llego. Este individuo hace unos días el me rompió los vidrios de la casa ya en varias oportunidades".*

4. Diligencia de Caución del día 05 de septiembre de 2013, suscrita por las señoras Nury Andrea Olmos y Nancy Patricia Jiménez por un lado, y por el otro, por parte del señor Anderson Hernández ante la inspección de Policía de Funza- Cundinamarca(fl. 78 c.1)
5. Petición de la joven Nury Andrea Olmos, del día 13 de septiembre de 2013, dirigida a la inspección de Policía de Funza - Cundinamarca, en donde pone en conocimiento los siguientes hechos (fl. 77 c.1):

*"La presente es para informar que el señor ANDERSON HERNÁNDEZ CONSUEGRA identificado con la cédula de ciudadanía (...) sigue en proceso penal a causa de agresiones verbales, físicas, psicológicas y a domicilio conmigo y mi familia, se hizo una citación y quedamos caucionados allí se acordó que no me buscaría más y dejaría de incurrir en actos de violencia contra mi familia y contra mí, pero él ha seguido con sus amenazas y buscando problemas en mi domicilio.*

*El ya no vive en el domicilio al que le llegaban las citaciones y la única parte dónde se puede encontrar es en el trabajo (colanta)."*

6. Como consecuencia del escrito anterior, el día 19 de septiembre de 2013, la Inspectora Municipal de Policía del municipio de Funza – Cundinamarca, le solicitó a la Estación de Policía de Funza que (fl. 76 C.1):

*"(...)Comedidamente solicito a usted, se sirva prestar apoyo y protección policiva en el momento que sea necesario a la señora Nury Andrea Olmos Jiménez (...) Ya que presuntamente es víctima de agresión física, verbal y amenazas, por parte del señor Anderson Hernández.*

*Igualmente solicitar al antes mencionado, se abstenga de proferir agresión o perturbación de cualquier forma, entendiéndose verbal, de hecho, mensajes, señales o a través de terceros en contra la integridad de la quejosa y su familia".*

7. Formato Único de Noticia Criminal del día 19 de septiembre de 2013, en donde la señora Nancy Patricia Jiménez, presenta denuncia en contra del señor Anderson Hernández, por el delito de "daño en bien ajeno y lesiones personales", con fundamento en los siguientes hechos (fls. 62 a 66 c.1):

*"El día de hoy se presenta la señora Nancy Patricia Jiménez, quién manifiesta: desde hace aprox. 3 meses mi familia y yo venimos teniendo inconvenientes con el señor Anderson Hernández consuegra, quién fue novio de mi hija Nury Andrea Olmos Jimenez. Mi hija Nury se vio obligada a terminar la relación con Anderson debido a que él es una persona muy celosa, la agredió física y verbalmente, entre otras agresiones.*

*De esta fecha en adelante él no ha parado de amenazarnos y ya tenemos una denuncia en la fiscalía por violación a domicilio y daño en bien ajeno.*

*En la noche del 18 de septiembre Anderson llegó a la casa a volver a hacer escándalo y golpeó en una ventana y me dijo que le abriera un momento yo le dije que para que y él me dijo que era que Andrea estaba en un carro con los mozos y mi hija le dijo que se fuera, que a que iba a la casa que a el que le importaba lo que Andrea hiciera, que se fuera.*

*Entonces el cogió un ladrillo y lo mando a la puerta y con ese mismo ladrillo me pegó en el estómago y salió y se fue.*

*A las 3 de la mañana volvió y cogió la puerta a patadas y le dañó en la parte de abajo y se fue y no volvió más"*

8. Respuesta dada por parte de la Policía Nacional, del día 14 de octubre de 2013, dirigida a la Familia Olmos Jimenez, en los siguientes términos (fls. 71 a 75 c.1).

*"En atención a solicitud allegada por ustedes mediante correo electrónico; donde pone en conocimiento que el señor Anderson Hernández (...) Desde hace unos meses viene*



amenazado a su ex novia ANDREA OLMOS, a la familia y amigos que la rodean, comedidamente le informó que este requerimiento fue atendido de forma inmediata el día sábado 5 octubre del presente año, por los señores funcionarios de la policía judicial (...) Quiénes se entrevistaron con la señora NURY ANDREA OLMOS y NANCY PATRICIA JIMÉNEZ con las cuales se realiza una acta sobre las recomendaciones sobre normas de seguridad, autoprotección y auto seguridad además se les dieron las recomendaciones pertinentes del caso.

Es de anotar que se le recomienda a las víctimas del hecho inicien una acción penal en contra del señor ANDERSON HERNÁNDEZ CONSUEGRA y pongan en conocimiento dicha situación a las autoridades competentes.

Es de anotar que se condujo al Señor ANDERSON HERNÁNDEZ CONSUEGRA de policía (sic) del municipio de Funza con el fin de identificarlo y advertirlo en cuanto a los delitos en los que podría incurrir con su conducta"

9. Informe pericial de Clínica Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, del día 12 de noviembre de 2013, en donde se registra que (fls. 54 y 55 c.1)

"(...)

RELATO DE LOS HECHOS:

La examinada refiere que "el 31 octubre 2013 a las 00:30 a.m. a 2 cuadras al lado de mi casa, yo llegaba de trabajar mis papás salieron a recogerme el agresor se acercó a mí por la espalda y me apuñaló... Él es mi ex esposo, y ya ha pasado antes con agresiones y amenazas **como él dice que si no soy de él no soy yo y nadie que prefiere verme muerta**" (...)

Antecedentes: sociales: examinada refiere antecedentes de agresión por parte de su exnovio.

REVISIÓN POR SISTEMAS

Refiere dolor a nivel de heridas

EXAMEN MÉDICO LEGAL

Aspecto general: buen estado general

DESCRIPCIÓN DE LOS HALLAZGOS

• Cara, cabeza, cuello 2.1.1. **Presenta tres heridas** de 0.5 cm cada una sutura en región coronal cuero cabelludo

2. **2 heridas** de 0.5 cm con puntos de sutura a nivel de cuero cabelludo región parietal derecho.

3. Presenta **dos heridas** de un centímetro cada una con puntos de sutura a nivel de cuello posterior línea borde de implantación del cabello.

4. **Herida** de 0.5 con punto de sutura nivel de cuello posterior lado derecho.

5. Equimosis periorbitaria de 3.5 x 5 cm a nivel de órbita izquierda, en tercio medio de párpado superior izquierdo **Presenta una herida** de 0.2 cm con punto de sutura presente, y el nivel del tercio medio de borde inferior del párpado izquierdo **Presenta una herida** de 1.5 cm sentido vertical hacia abajo con puntos de sutura intradérmica, Visión conservada.

• tórax: 1. **Cicatriz** de color rosado claro de 11 m lineal sentido vertical a nivel de cara interna de tercio medio escápula izquierda." (negrillas de la Sala)

10. Por medio de oficio del día 12 de noviembre de 2013, la Policía Nacional- Estación de Policía de Funza, deja a disposición de la Fiscalía Seccional URI, al señor Anderson Hernández, en cumplimiento de la orden de captura No. 080 del día 31 de octubre de 2013 (fls. 95 y 103 c. exp. 2528661011282013801172).

11. En documento denominado "control a las audiencias preliminares", se estableció (fl. 96 c. exp. 2528661011282013801172):

"3. Resultado de la audiencia

Fecha en que se celebró	Fiscalía que al realiza	resultado
12/11/2013	(...)	Declara la ilegalidad de la captura
12/11/2013	(...)	Se formula imputación por el delito de tentativa de homicidio (at. 103 C.P.- 27 C.P

		no se allano
12/11/2013	(...)	Se retira solicitud de imposición de medida de aseguramiento

“.

12. Informe ejecutivo del día 26 de junio de 2014, en donde se registra la siguiente información (fls. 32 a 39 c. exp. 2528661011282013801172):

“(…)

6. hechos

Tiene su génesis en la agresión física permanente y amenazas de muerte que el imputado ANDERSON HERNÁNDEZ CONSUEGRA ha venido ejecutando en su examante la joven NURY ANDREA OLMOS JIMÉNEZ de 20 años de edad, que vienen culminando con la Tentativa de Homicidio, según la víctima, tales hechos han sido:

1°. En febrero 01 del 2013, ante la fiscalía local de Mosquera, se presenta la denuncia 254736000378201200321, dónde indica que los hechos tuvieron ocurrencia el 27 de enero del 2013, salió de trabajar del club San Andrés, llegó a casa de sus padres a las 9 pm enseguida la llamo para que fueran a bailar; se fueron a chamalú porque se encontraron con amigos de Juan Diego su expareja; se fueron para la Terraza de Funza, le pidió que mejor la dejara en la casa pero insistió y salieron del discoteca Maxi abastos, ubicado cerca a pastos (sic) Doria en Mosquera, pidió una botella de néctar y dos cervezas, ahí Juan Diego le envió un mensaje y Anderson le quitó el celular, lo leyó y empezó a insultarla, cogió sus cosas y se fue a buscar un taxi; él la siguió, la grito, estaba tomado, la botó al piso donde le daba pata y puño (sic) por todo el cuerpo, en la cara, le decía que prefería verla muerta que con otra persona, trato de zafársele, empezó a gatear y fue cuando le dio un botellazo en la parte posterior de la cabeza, le dio una patada en la rodilla, le partió los dientes incisivos, la llevó a una zanja ubicada al lado de pastas Doria y empezó a decirle que ahora sí iba a conocer un verdadero hombre y se desabrochaba el pantalón; perdió el sentido, no recuerda más y cuando se despertó estaba en el hospital y su mamá limpiándole la cara. Al parecer su novio fue quien la llevó al hospital. Agrega que mantuvieron una relación sentimental de aproximadamente 1 año; al comienzo fue una buena persona pero empezaron a tener problemas porque le recordaba su primera pareja, pensando que se seguían viendo ya que es extremadamente celoso.

2° Dos meses antes de este episodio, estando en la casa de él iniciaron discusión porque le dijo que cambiara su forma de ser; no le gustó y estando en la puerta, la agarró del pelo, la arrastró hacia dentro, la encerró en su cuarto, la amenazó con un cuchillo diciéndole que se acostara en la cama y se quedará dormido y, no han convivido juntos, pero la obliga a dormir con él, en su apartamento y, **la amenaza con que la va a matar**, también le dice que ella y su anterior amante, le robaron una moto.

3° Nancy Patricia Jiménez, madre de la joven afectada, denuncia los hechos que tuvieron ocurrencia en septiembre 1 del 2013, donde su agresor se hace presente al domicilio de su víctima en la calle 9 No. 7 A-12 interior 1. En horas de la madrugada, se subió al techo y estaba levantando las tejas, para mirar supuestamente con quién estaba su hija, con los ruidos se despertaron, al verificar quién era, observa a Anderson a quien ella le pegó un palazo (sic) en la espalda y este a su vez, le causó lesiones en el brazo derecho y en el rostro.

4° En septiembre 19 del 2013, en horas de la noche, también es denunciado por la señora Nancy Patricia Jiménez, por cuánto Anderson volvió a hacerles escándalo, golpeó en la ventana y le dijo que su hija Andrea estaba en un carro con los mozos; su hija salió y le dijo que se fuera, no tenía nada que hacer ahí, cogió ladrillo y lo mando a la puerta con el que golpeó a la señora Nancy en el estómago, regreso hacia las 3:00 a.m. y les cogió la puerta a patadas dañándoles la parte de abajo; desde que terminaron la relación, no han parado los asedios y agresiones de su parte a la joven y a su familia.

5° En octubre 31 del 2013 con la joven Nury Andrea Olmos Jiménez, denuncia por el atentado contra su vida que hizo su exnovio Anderson la noche anterior, cuando regresaba a trabajar es a las 11:50 p.m., y se bajó de un carro particular que hace carreras desde Fontibón. Sus papás la recogieron, **cómo a la cuadra y media la alcanzó Anderson y la cogió a puñaladas, le causó heridas en el ojo izquierdo, varias en la cabeza y en la espalda**; la razón por qué no regresa con él; se mantienen los acosos y agresiones, **diciéndole que la fiene que matar como sea porque no vuelve con él.**

Medicina legal, en enero 28/013, reconoce lesiones causadas con 15 días pendiente para determinar secuelas.

En agosto 12 del 2013, describe tales lesiones con escoriaciones a nivel frontal y dorso nasal. Boca con edema en labio superior que en la cara interna tiene una herida en forma de T, forma de incisivos centrales, herida suturada en región parietooccipital derecha de 1.5 cm, equimosis en rodilla derecha, con edema, hallazgo, lesiones en cara, cabeza y cuello con fractura tercio incisal del diente 11, avulsión diente 21, incapacidad médico legal definitiva de 15 días, deformidad que afecta el rostro de carácter transitorio.

En lesiones causadas en octubre 31 del 2013, **medicina legal indica que presenta heridas múltiples en cuero cabelludo y en cara a nivel de ojo izquierdo en párpado inferior (operatorio por cirugía plástica), herida en tórax posterior de 5 cm interescapular, causadas con elementos cortopunzantes;** en anamnesis, refiere víctima que fue apuñalada por su ex marido, **quien le manifiesta que si no es de él, no es de nadie prefiere verla muerta** fija incapacidad de 18 días para fijar secuelas en 3 meses.

7. Hipótesis Delictiva/ Presuntos autores y partícipes:

Revisado el caso, ante el evidente peligro que corre la víctima no solo por las amenazas de muerte sino por la materialización, ante las constantes agresiones en la humanidad de la joven víctima, se presenta escrito de acusación (...) y que el señor ANDERSON HERNANDEZ CONSUEGRA debidamente individualizado e identificado, es el responsable de los hechos denunciados en calidad de autor, y a título de dolo, persona consciente de la ilicitud de su actuar (...)

8. Actuaciones de la Fiscalía y Policía Judicial

(...)

IMPUTACIÓN: **En noviembre 12 del 2013**, donde se legaliza, captura y fórmula imputación en como AUTOR por el punible HOMICIDIO DOLOSO EN LA MODALIDAD DE TENTATIVA CONFORME AL ART 103 Y 27 C.P. **la Fiscalía retira la solicitud de imposición de M.A.S dejándose en libertad inmediata.** No sé allano a cargos, pero continúan los hospedamientos a la víctima y su familia.

### 13. Formato Único de Noticia Criminal, de día 25 de junio de 2014, en donde se registró (fls. 3 a 5 c. pruebas 1):

"Se trata del lugar de residencia la víctima calle 9 NO. 7A-12 interior 1 barrio Serrezuelita Funza Cundinamarca, a donde el laboratorio No. 2 C.T.I URI MADRID, se trasladó con el fin de adelantar acto urgente de inspección al lugar de los hechos. Llegados al lugar se observa Patrulla y personal de la policía de Funza, (...) Quiénes tenían acordonado lugar de los hechos pero con ingreso y salida de residentes del lugar con evidente contaminación de la escena, en especial familiares de la víctima Nury Andrea Olmos Jiménez, de 21 años de edad quién padeció según testimonio de familiares y de la policía presente en el lugar de **dos impactos de bala en la cabeza cuando regresaba el trabajo de la ciudad de Bogotá**, tienda pronto del sector de Puente Aranda. Según información suministrada por familiares quiénes no escucharon los disparos los hechos ocurrieron hacia las 22:45 recibe información la policía a las 22 53 horas y llegan al lugar a las 22:54 horas se procedió a las tomas fotográficas del lugar así como a realizar labores del vecindario sin obtener información que permita establecer la autoridad del hecho, por miedo a represalias del victimario porque sospechan del ex compañero sentimental de la víctima ANDERSON HERNÁNDEZ CONSUEGRA, de 27 años de edad y que en varias oportunidades la agredió a la víctima y a su familia y que según este amenazó de muerte a la víctima como también a un menor de 2 años aproximadamente que es hermano de la víctima. **Caso reciente fue el sucedido en fecha 31 de octubre del 2013 cuando esté sujeto a pocas cuadras de la residencia de la víctima le propinó, según su padre como 13 puñaladas en la cabeza y en la espalda y que no obstante haberse capturado fue dejado en libertad** posteriormente. comentan los familiares de la víctima que la ambulancia del hospital que la traslado a la ciudad de Bogotá demoro aproximadamente una hora en arribar al lugar; que hay personas que pudieron haber visto el hecho y reconocer al victimario pero que se abstienen de hacer algún comentario por temor a represalias como antes lo manifesté, dado que se trata de una persona muy peligrosa dado el estado anímico del padre de la víctima **quien señala a la fiscalía como negligente en el caso del 31 de octubre del 2013 donde su hija fue lesionada con arma blanca por parte del señor Anderson Hernández y haber dejado al agresor en libertad**, fue imposible recibir la entrevista, ya que no escatimó esfuerzos para expresar toda clase de comentarios en especial la manera injusta cómo se procedió en el caso anterior dejando esta persona libre y de nuevo expuesta su familia al peligro inminente y concretado con el presente hecho"

14. Historia médica de la Clínica del Occidente, en donde se registró (fls. 42 a 44 c.1):

*"Paciente que ingresa a Urgencias la noche del 25 de junio por presentar heridas por proyectil arma de fuego con TAC cerebral que muestra heridas por arma de fuego la primera localización en la región occipital derecha con laceración de parénquima que cruza a la región temporal del mismo lado con numerosas esquirlas durante el trayecto y burbujas de aire en relación con neumoencefalo otro proyectil de ingreso por la región mastoidea izquierda con compromiso de la línea media otro proyecto y localizado en la región frontal derecha con zonas de humo encéfalo y contusiones hemorrágicas. Importante edema encefálico de predominio supratentorial. Cisternas de base punto hematoma subdural temporal derecho. Desviación de la línea media a la izquierda. Valorada Por neurocirugía quién conceptual manejo médico inicial y determina el mal pronóstico neurológico. Se reanima con Crisatloides, se deja en sedación y en la noche del 26 de junio neurocirugía decidí llevar a cirugía para esquirlectomia encontrándose esquirlas con salida de material encefálico, hay sangrado profuso del seno longitudinal donde se practica hemostasia, presenta severa inestabilidad hemodinámica con sangrado calculado de 1000cc requiriendo alto aporte de cristaloides, noradrenalina y se ordena transfusión urgente de glóbulos rojos. Ingresa a UCI para manejo POP.*

*(...)*

*Paciente con deterioro progresivo con tendencia hacia la hipotensión y bradicardia hacia las 11:20 entra el ritmo de asistolia **dado que se encuentran muerte encefálica, no se activa el protocolo acs de reanimación cardio cerebro pulmonar. La paciente fallece a las 11:20 se avisa a los familiares y se traslada a la morgue para autopsia (...)**" (sic)*

## 2.2 DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

Estos dos conceptos se han utilizado de manera indistinta, cuando se trata de analizar aspectos relacionados con la violencia contra la mujer; sin embargo en la actualidad se ha clarificado su propia diferencia y alcances:

- a) La **violencia domestica** (para algún sector intrafamiliar) en términos de orden general, es la que se produce en el hogar, en la casa, en el domo; la puede ejercer y ser ocasionada a cualquiera de los miembros de un determinado núcleo familiar; el sujeto de referencia es la familia. A nivel nacional se ha expedido, entre otras, la Ley 294 de 1996 (desarrolla el artículo 42 constitucional y se dictan normas para prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar); con posterioridad se expidió la Ley 1257 de 2008 (normas para la sensibilización, prevención y sanción de todas las formas de violencia y discriminación contra las mujeres) cuyos objetivos se concretan en adoptar medidas para garantizar a las mujeres, una vía libre de violencia, tanto en el ámbito público como privado.

Al respecto, la H. Corte Constitucional<sup>5</sup> ha expuesto que la **violencia doméstica o intrafamiliar** "es aquella que se propicia por el daño físico, emocional, sexual, psicológico o económico que se causa entre los miembros de la familia y al interior de la unidad doméstica. Esta se puede dar por acción u omisión de cualquier miembro de la Familia", por lo cual, es claro que el agresor puede ser un hombre adulto o una mujer –a modo de ejemplo-, y en donde las víctimas no solo son las mujeres, pueden ser los hombres, niños y adultos de la tercera edad.

<sup>5</sup> Corte Constitucional Sentencia T-967 del día 15 de diciembre de 2014. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Este tipo de violencia, **por el hecho de desarrollarse en el ámbito familiar o doméstico**, se convierte en un suceso privado, que conlleva a que **las instituciones gubernamentales no desarrollen actuación alguna al respecto**, y se origine una indiferencia no solo gubernamental, sino también social.

Históricamente se ha venido aceptando una especie de “invisibilización” a partir de la diferencia igualmente aceptada en la sociedad, entre los conceptos de “lo privado” y “lo público”, que conlleva una nula presencia del Estado, al considerarse que se trata de conflictos al interior del ámbito íntimo de la familia (esa distinción tiene efectos en la denominada legitimación de la acción estatal; es decir en los propios límites de intervención del estado).

Sin embargo no puede perderse de vista, que una gran mayoría de las denominadas políticas públicas, implican una intervención en el núcleo familiar<sup>6</sup>, o en términos más técnicos, los fenómenos característicos de la vida humana, ingresan en la esfera de lo público<sup>7</sup>.

- b) De manera concreta, la **violencia de género**, es aquella que se **realiza contra la mujer “por el hecho de serlo”**; se fundamenta en la supuesta superioridad de un sexo sobre otro y puede suceder en el trabajo, en el hogar, en cualquier ámbito de la vida.

Al respecto la Organización Panamericana de la Salud<sup>8</sup>, ha definido la violencia contra la mujer como *“Todo acto de violencia de género que resulte, o pueda tener como resultado un daño físico, sexual o psicológico para la mujer, inclusive las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la privada”*.

- c) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (caso María de Penha vs Brasil)<sup>9</sup>, con fundamento en la Convención de Belém do Pará (concretamente bajo lo normado en el artículo 7), analizó los supuestos de responsabilidad del Estado, bajo las siguientes líneas de interpretación: (i) violación a la obligación de investigar, (ii) violación a la obligación de prevenir, este tipo de violencia; (iii) aceptando aún a la violencia doméstica como una violación de derechos humanos (bajo el entendimiento que se trataba de una situación generalizada, que se constituía como un “patrón de conducta”).

De igual manera, con base en el inciso e, artículo 2 y artículo 3, de la indicada convención sobre “la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer”, debe recordarse: (i) Que los Estados partes se comprometieron a tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas”; (ii) Que los Estados partes

<sup>6</sup> El aborto, la política de métodos anticonceptivos, la violación, el matrimonio, etc.

<sup>7</sup> Foucault, Michel, Historia de la sexualidad (tomo 1; pág.169) al referirse a la noción de biopoder y de biopolítica.

<sup>8</sup> <https://www.paho.org/es/temas/violencia-contra-mujer>

<sup>9</sup> CIDH, María Da Penha Maia Fernández vs. Brasil, informe No 54/ 01 de abril 16 de 2001; caso 12.051/01

tomarán en todas las esferas, las medidas apropiadas con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igual de condiciones con el hombre.

Lo anterior permite sostener que: (i) la Convención, comprende en una recta interpretación, tanto la denominada violencia ocurrida en el ámbito público, como en el privado (artículos 1 y 3); (ii) de igual manera, la comprendida dentro de las relaciones familiares o en cualquier otra de orden interpersonal (artículo 2 inciso a).

- d) En el anterior orden de ideas, de cara a la protección de los derechos humanos de manera general y los de la mujer de manera particular, para esta Sala de decisión, es necesario empezar a: (i) cuestionar, en el sentido de revisar las interpretaciones clásicas o tradicionales, que fundamentan la responsabilidad del Estado, bajo una cada vez más débil, diferencia entre lo “público” y lo “privado”; (ii) Visibilizar que la **convención de Belém do Pará, comprende obligaciones de garantía, investigación y prevención para los Estados parte, respecto de la violencia doméstica**, como de igual manera la violencia de género; (iii) señalar que no es de recibo jurídicamente, aceptar que a causa de la distinción y el alcance a la denominada violencia doméstica, el estado tácitamente está permitiéndola; (iv) por consiguiente, no existe duda alguna que la responsabilidad del Estado (no solo internacional, sino interna) implica el análisis del caso concreto para definir, si sus propias obligaciones en materia de prevención, investigación y sanción de las violaciones de derechos humanos y concretamente de la violencia contra la mujer, se encuentra o no demostrada.

### 2.3 DE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO<sup>10</sup> VISTA DESDE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO

Desde la visión legislativa o normativa (internacional – nacional) en los aspectos pertinentes con el presente caso, la Sala resalta lo siguiente:

- a) Los Estados Parte en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, tienen la obligación de “*garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos*”, y evidenciándose que la mujer sigue siendo objeto de importantes discriminaciones, suscribieron la “**CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER**” adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979 y firmada en Copenhague el 17 de julio de 1980, en donde se define la expresión “**discriminación contra la mujer**” como “*toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera*” (**art. 1º**), y en consecuencia, los Estados Partes se comprometieron, entre otras obligaciones, a

---

<sup>10</sup> Analizar un caso desde el punto de vista del género como una metodología, permite identificar, determinar o establecer la discriminación, violencia o exclusión de las mujeres, y la forma en la cual la sociedad y, en el caso que nos compete el Estado, reconoce y adopta medidas efectivas a la protección de la integridad y derechos de la mujer.

**consagrar el principio de igualdad entre hombres y mujeres** en su ordenamiento jurídico interno, adoptar medidas legislativas, judiciales y de otro carácter que prohíban la discriminación y sancionen conductas discriminatorias, y en general, crear, modificar o derogar normativas en las esferas políticas, social, económica y cultural que permitan que a nivel interno de cada Estado Parte, se sigan evidenciado este tipo de conductas (arts. 2º y 3º).

El Estado Colombiano, reconociendo la problemática, integró a su ordenamiento interno la “Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer-CEDAW”, mediante la Ley 51 del día 02 de junio de 1981.

De manera posterior, los Estados Parte de la Organización de los Estados Americanos, suscribieron la “**CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**”, suscrita en la ciudad de Belém Do Pará, Brasil el día 09 de junio de 1994, en la cual, se define la “**violencia contra la mujer**” como “*cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado*” (art. 1º), incluyéndose la violencia física, sexual y psicológica que tenga lugar dentro de la familia, unidad doméstica, o relación interpersonal, en la comunidad, lugar de trabajo, establecimientos educativos, de salud, entre otros, y aquella que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes (art. 2º). En la Convención interamericana, los Estados Parte se comprometieron a adoptar todas las medidas apropiadas y sin dilaciones, orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia, así como abstenerse de realizar cualquier acción o práctica de violencia y velar porque las autoridades, instituciones y sus agentes se comporten de conformidad con dicha obligación (art. 7º).

Mediante la Ley 248 del día 29 de diciembre de 1995, el Estado Colombiano aprobó e integró “*la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer*”, la cual, fue objeto de control de constitucionalidad por parte de la H. Corte Constitucional con la Sentencia C-408 del día 04 de septiembre de 1996, en donde la Corte declaró exequibles las normas objeto de control, y además, reconoció la situación de violencia a la cual se ha sometido a la mujer, la cual, muchas veces ha sido silenciosa y oculta, al no denunciarse ante las autoridades, y en ese sentido, consideró que los deberes adoptados con la Convención, armonizan con el deber del Estado de proteger prioritariamente a las personas que se encuentren en condición de debilidad.

- b) Ahora bien, en cuanto al Estado Colombiano, vemos como en el ordenamiento jurídico interno, existe una pluralidad normativa encaminada a proteger los derechos de la mujer, entre ellas, siendo la más importante, nuestra Constitución Política Nacional, dentro de la cual pueden resaltarse dos artículos: el artículo 13 en donde se preceptúa que “*todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y*

oportunidades **sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica**" y el artículo 43, en donde se estableció que "*La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación.*".

Citando solo algunas leyes, tenemos Ley 1257 del día 04 de diciembre de 2008 "*por la cual se dictan normas de **sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres**, se reforman los códigos penal, de procedimiento penal, la ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones*", cuyo objeto fue la adopción de normas que permitan garantizar **para todas las mujeres una vida libre de violencia**, tanto en el ámbito público como privado, el acceso a los procedimientos administrativos y judiciales para su protección y atención, y la adopción de las políticas públicas necesarias para su realización; de igual forma se expidió la Ley 1542 de 2012, por medio de la cual se reformó el artículo 74 de Código de Procedimiento Penal y se eliminó el carácter de querrelable y desistible de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria.

La Ley 1761 del día 06 de julio de 2015 (Rosa Elvira Cely), **mediante el cual se tipificó el feminicidio como delito autónomo**, para garantizar la investigación y sanción de la violencia contra las mujeres por motivos de género y discriminación. La Ley 1773 del día 06 de enero de 2016 (Natalia Ponce de León), mediante la cual se tipificó el delito de lesiones con agentes químicos, ácido y/o sustancias similares y se modificaron otros artículos de nuestro Código Penal.

- c) El Ejecutivo ha implementado instrumentos que buscan limitar esa desigualdad y discriminación de la mujer. En materia de reparación, se encuentra el Decreto No. 1290 del día 22 de abril de 2008, por medio del cual "*se crea el programa de reparación individual por vía Administrativa para las víctimas de los grupos Armados Organizados al margen de la ley*", y en donde se incluyó una indemnización a delitos que atenten contra la libertad y la integridad sexual de las personas; los Decretos 4634 y 4635 de 2011, por medio de los cuales se dictan medidas de reparación integral y restitución de tierras a las víctimas de los pueblos Rrom o gitano, y, comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, respectivamente; el Decreto 2734 del día 27 de diciembre de 2012, mediante el cual reglamenta medidas de atención a las mujeres víctimas de violencia en cumplimiento de la Ley 1257 de 2008, el Decreto No. 1930 de día 06 de septiembre de 2013 mediante el cual se "*adopta la Política Pública Nacional de Equidad de Género*" y se crea la *Comisión intersectorial de Coordinación para la Implementación de la Política Pública Nacional de Equidad de Género*.
- d) **Por su parte la Rama Judicial**, ha proferido múltiples providencias, en las cuales se analizan tópicos referentes a la violación de los derechos de la mujer, desde la perspectiva de género:
- La **Corte Constitucional** creada con el fin de guardar la integridad y supremacía de la Carta Política, en relación con el estudio de



decisiones proferidas por la Rama judicial con enfoque diferencial, ha expuesto conceptos y reiterado las **obligaciones que están en cabeza de los servidores judiciales**<sup>11</sup>, para que, en casos donde se analice la discriminación de mujeres, niños y adolescentes, se utilice un lenguaje respetuoso, con credibilidad a las víctimas y una protección que no implique revictimización o segundo agresor, destacando al respecto, la **sentencia T-338 del 22 de agosto de 2018** (MP. Gloria Stella Ortiz Delgado), en donde advirtió y reiteró, el deber que tiene la Rama Judicial de velar por el cumplimiento de garantías e instrumentos tendientes a eliminar la discriminación de la mujer y garantizar una vida libre de violencia, profiriendo decisiones con aplicación a la perspectiva de género, de tal manera que se combata la desigualdad histórica entre hombres y mujeres, y se tomen medidas para frenar la vulneración a los derechos de las mujeres.

- Por otro lado, en materia de reparación directa por parte del **Consejo de Estado**, se han proferido providencias con enfoque diferencial<sup>12</sup>, destacándose la sentencia del 28 de mayo de 2015, Exp. 26.958<sup>13</sup>, en la cual se echa de menos que, la autoridad policial no realizó actuación alguna tendiente a verificar la situación familiar de uno de sus agentes, y no tomó las medidas de control necesarias para proteger a quien era su pareja sentimental, **pese a que su superior, tenía conocimiento de la situación de violencia y sometimiento vivida dentro del hogar.**

---

<sup>11</sup> Al respecto, ver entre otras las siguientes providencias: Sentencia T-126 del día 12 de abril de 2018 MP. Cristina Pardo Schlesinger, Sentencia T-267 del día 10 de julio de 2018 MP. Carlos Bernal Pulido, Sentencia T-344 del día 21 de agosto de 2020 MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez; en materia de protección de los derechos de la mujer, entre otras: la Sentencia C-410 del día 15 de septiembre de 1994, MP. Carlos Gaviria Díaz, Sentencia T-735 del día 15 de diciembre de 2017 MP: Antonio José Lizasazo Ocampo, Sentencia SU-080 del día 25 de febrero de 2020 MP. José Fernando Reyes Cuartas, Sentencia T-25 del día 22 de enero de 2004 MP. Manuel José Cepeda Espinosa, Sentencia C-101 del día 08 de febrero de 2005 y el Auto 092 del día 14 de abril del año 2008, MP. Manuel José Cepeda Espinosa

<sup>12</sup> Ver entre otras en materia de privación injusta de la libertad: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 14 de diciembre de 2014, Exp. 39.393, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo; Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", sentencia del 28 de marzo de 2019, Exp. 45.574, C.P. María Adriana Marín, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 13 de diciembre de 2017, Exp. 42.070, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo y Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", sentencia del 10 de mayo de 2018, Exp. 51.733, C.P. María Adriana Marín. A título de falla en el servicio: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 09 de octubre de 2014, Exp. 29.033, C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C", sentencia del 22 de enero de 2014, Exp. 27.076, C.P. Olga Melida Valle de De la Hoz, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", sentencia del 11 de junio de 2014, Exp. 27.089, C.P. Hernán Andrade Rincón, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 09 de octubre de 2014, Exp. 40.411, C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero, y, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 01 de junio de 2020, Exp. 51.558, C.P. Ramiro Pazos Guerrero. El h. Consejo de Estado en su competencia como Juez Constitucional, ha proferido providencias que invitan a las autoridades judiciales a aplicar criterios de género en el análisis de cada caso, al respecto obsérvese: Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 15 de noviembre de 2018, Exp. 2018-00622 (AC), C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto, Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 09 de diciembre de 2020, Exp. 2020-004012 (AC), C.P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 28 de mayo de 2015, Exp. 26.958, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo. Se expone que la Policía Nacional genera e impone a quien voluntariamente ingresa a la institución, un compromiso de conducta pública y privada intachable, el cual implica para los superiores facultades preventivas y de control, con miras a posicionar a los uniformando como referentes sociales o modelos a seguir, en los ámbitos personal, familiar, laboral, social e institucional; reprochándose que el Comandante de la Estación de Policía de El Espino conocía, por comentarios frecuentes de la comunidad sobre el comportamiento del Dragoneante y su percepción personal no tendría que haberse limitado a sugerirle un traslado o la entrada a disfrutar de vacaciones, por lo cual, es claro que toleró el comportamiento del dragoneante de infidelidad y maltrato, pues aunque conocía sus andanzas se limitó a llamarle la atención, echándose de menos la restricción del porte permanente del arma de dotación oficial y la verificación de la situación familiar, atendiendo a las políticas generales de control trazadas por la institución policial

Teniendo en cuenta lo anterior, para la Sala es claro que la labor adelantada por las distintas instituciones estatales, se centra en **exhortar a sus funcionarios, en aquellos eventos en donde se tenga conocimiento de casos de discriminación a la mujer por la violación de su integridad y demás derechos fundamentales, a desarrollar sus actuaciones en miras de cesar con esa violación evidenciada**, y, en caso de las autoridades judiciales, a no revictimizar a la mujer, **ni crear espacios en los cuales puedan ser objeto de nuevas violaciones, o que permitan que la violencia sufrida se siga desarrollando**.

## **2.4 Del análisis del caso:**

Una vez estudiadas los hechos probados, la Sala precisa que el daño antijurídico que se alega en la presente causa, y el cual no es objeto de inconformidad, es el fallecimiento de la joven Nury Andrea Olmos Jiménez, en hechos ocurridos la noche del día 25 de junio de 2014, quien, al momento de estar ingresando a su vivienda en Funza Cundinamarca, luego de llegar de su trabajo desde la ciudad de Bogotá, recibió dos impactos de bala, cuyo autor presuntamente fue el señor Anderson Hernández, quien era la expareja sentimental de la víctima, y en contra del cual, **se adelantaba proceso penal por tentativa de homicidio**; sin embargo, por el fallecimiento del sujeto activo del punible –meses después-, la investigación se archivó y no se profirió condena por el fallecimiento de Nury Andrea.

### **2.4.1 Régimen de imputación de responsabilidad extracontractual**

En criterio de la Sala, en casos como el presente, procede su análisis bajo el régimen general de la falla del servicio, pero de igual manera de conformidad con la situación fáctica demostrada, es de recibo el denominado régimen de “riesgo”, para los eventos en que la entidad pública estaba en condiciones de ejecutar o desarrollar actuaciones tendientes a evitar que otro tipo punible se configure en contra de la humanidad de quien ya sufrió de una agresión o violencia en contra de un derecho de tal gravedad como es el derecho a la vida.

La sentencia de primera instancia, estudió el caso bajo el régimen general de la falla del servicio, concluyéndose que la FGN incumplió su deber de protección, por cuanto, pese a la existencia de denuncias, agresiones y recomendaciones de Medicina Legal e incluso la identificación del agresor, no demostró dar cumplimiento al deber de protección, ni que se hubiera realizado algún estudio acerca de la vulnerabilidad de la víctima, a fin de brindarle alguna protección eficaz.

### **2.4.2 Del cumplimiento o no de las obligaciones de la entidad pública demandada, en materia de prevenir el daño antijurídico**

Se parte por aceptar que al Estado le corresponde el deber o la obligación de “garantizar” el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos, respecto a toda persona dentro de su jurisdicción y de manera particular prevenir cualquier tipo de violencia contra la mujer (independientemente de la esfera pública o privada, dentro de la cual se materialice).

Lo anterior significa, que esas obligaciones que por su naturaleza son de medio, implican analizar de acuerdo a lo demostrado en cada caso, si la entidad pública demandada, ha actuado con la “debida diligencia”.

Según el recurso de apelación de la FGN, los argumentos de inconformidad, se precisan de la siguiente manera:

- i. El ingreso al programa de protección de víctimas, testigos y demás intervinientes del proceso penal es residual y subsidiario a la garantía de protección de la vida e integridad de las personas.
- ii. No hay solicitud de la víctima de ser incluida en dicho programa.
- iii. Considera que el incumplimiento de la caución por parte del agresor no es atribuible a la FGN y que, **al no haberse aportado los audios de la audiencia** adelantada en contra del señor Anderson Hernández, **no se puede inferir que la Fiscalía retiró dicha solicitud.**

Frente a los argumentos del recurrente, la Sala hace las siguientes precisiones:

#### **2.4.2.1 Del daño invocado por la parte demandante:**

1. En primer lugar, la Sala considera pertinente aclarar que, el daño antijurídico que se invoca por los familiares de la joven Nury Andrea Olmos Jiménez, es precisamente el CONSECUENTE HOMICIDIO de la joven Olmos Jiménez, el cual, apuntaba a que fue cometido por quien fue su pareja sentimental; persona que luego que la joven terminara la relación por ser objeto de violencia y agresiones físicas y psicológicas, **LA AGREDIÓ EN DOS OPORTUNIDADES PREVIAS A SU HOMICIDIO** –que se tenga conocimiento al haber sido denunciadas a las autoridades-, y en el último episodio, hizo caso omiso a la orden de caución y la atacó con arma corto punzante, dejándole más de diez (10) heridas en su cara, cabeza y tórax. Hechos que a todas luces denotan la intención que tenía el señor Hernández de acabar con la vida de Nury Andrea Olmos.
2. A efectos de mayor comprensión, quiere significar lo anterior que, aquí el problema jurídico y la falla que se le imputa a la FGN es que, **las situaciones de evidente agresividad** del señor Anderson en contra de la joven Olmos Jiménez continuaban, pese a imponerse caución y haberse instaurado más de 3 denuncias penales en su contra por parte de la víctima directa y sus padres.
3. En ese sentido, aquí el problema que surge, no fue la inclusión o no, de la joven Nury Andrea en el programa de protección de víctimas o testigos, como se afirma por la FGN, precisamente porque la norma que bien trae a colación el apoderado judicial de la recurrente, esto es, la Ley 418 de 1997 -y demás normas modificatorias- en su artículo 67° prevé la “*protección a intervinientes en el proceso penal*”, cuando, dice la norma: “*se cuenten en riesgo de sufrir agresión o que sus vidas corran peligro **por causa o con ocasión de la intervención en el proceso penal***”;

situación fáctica, que disgrega a los hechos fundamento del medio del control que nos compete.

#### 2.4.2.2 De las medidas de aseguramiento

Teniendo en cuenta que la responsabilidad que se atribuye, está relacionada con el hecho de presuntamente no haberse solicitado la imposición de una medida de aseguramiento, la Sala considera necesario hacer un estudio frente a este tipo de restricción de la libertad.

Al respecto, encuentra la Sala que, en el artículo 250 de nuestra Constitución, se consagraron las funciones de la Fiscalía General de la Nación, resaltando aquella, según la cual, **le corresponde solicitar al Juez de Control de Garantías la adopción de medidas necesarias** que aseguren, entre otras, la protección de la comunidad y especialmente de las víctimas.

Estas medidas de aseguramiento pueden ser privativas de la libertad del individuo o la restricción de otros derechos y libertades -art. 307 Ley 906 de 2004-. **Las privativas de la libertad** son: i) la detención preventiva en establecimiento carcelario o de reclusión y ii) la detención preventiva en residencia. Por otro lado, dentro de **las medidas que restringen otros derechos y libertades**, se encuentran por ejemplo, i) los mecanismos de vigilancia electrónica, ii) la vigilancia de una persona o institución, iii) la presentación periódica ante Juez u otra autoridad previamente designada, iv) salir del país, lugar de residencia o ámbito territorial determinado, ente otras.

En relación con aquellas privativas de la libertad, la Ley 906 de 2004 en su artículo 308, impone unos **requisitos para su decreto**, siendo estos: **i)** Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia; **ii)** Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima; y **iii)** Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia. Siendo relevante para nuestro caso, aquella prevista en el numeral segundo, esto es, **que sea un peligro para la víctima**, el cual fue regulado en el artículo 311 de la misma normatividad, en donde se indicó que *"Se entenderá que la seguridad de la víctima se encuentra en peligro por la libertad del imputado, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que podrá atentar contra ella, su familia o sus bienes"*.

Por otro lado, se destaca que en múltiples pronunciamientos jurisprudenciales<sup>14</sup> de la H. Corte Constitucional se ha concluido que las medidas de aseguramiento, tienen un carácter **preventivo y excepcional**, es decir que no constituyen una sanción como tal, como quiera que su naturaleza es la de una actuación cautelar, mientras se resuelve la situación jurídica del investigado, esto es, si bien restringen derechos del sujeto, con su imposición se busca proteger otros bienes y derechos jurídicamente amparados. De igual forma, la **proporcionalidad y necesidad** son el principal criterio de análisis para la imposición de cualquier medida de aseguramiento, manteniendo –expone la Corte- la

<sup>14</sup> Al respecto ver entre otras, Sentencias C-695 de 2013,

estabilidad del derecho del afectado para que no se pierda su justificación y no pase el límite –**gradualidad**- y adquiera los rasgos de una sanción anticipada<sup>15</sup>.

#### **2.4.2.3 De la problemática social**

Tal es la problemática que se desprende los hechos de violencia cuya víctima es la mujer que, si bien el Estado ha sido promotor de diferentes políticas de protección, este tipo de conductas siguen desarrollándose bajo el ámbito de protección de la costumbre social o familiar, que conlleva a que se deban tomar medidas y políticas estatales de mayor rigurosidad y esfuerzo, al punto que incluso -recordando el acápite de violencia de género y las normas que se han venido promulgando a lo largo de estos años a efectos de lograr un espacio social, laboral y familiar en condiciones de equidad e igualdad, así como de protección a los derechos del género femenino – el legislador ha enfocado sus funciones en modular, o mejor dicho, adecuar las normas existentes de conformidad a cómo fluctúa la problemática estatal e incluso promover la aprobación de nuevas normas.

Recuérdese como, -a modo de ejemplo- antes de la Ley 1761 de 2015, la muerte de una mujer por su condición de ser mujer o por motivos de su identidad de género no era un delito autónomo; sin embargo, consideró el legislador que, debido a la evidente necesidad de buscar la protección de los derechos del género femenino, debía tipificarse esta conducta, viéndose agravada desde el punto de vista de las consecuencias jurídicas.

Al día de hoy, el Congreso ha radicado proyectos de reformas a las normas penales, entre ellas, el proyecto de ley 421 de 2021, mediante el cual se busca la reforma a la Ley 1257 de 2008 –violencia y discriminación contra la mujer-, previendo dentro de la misma, el principio de la *no revictimización* por parte del Estado y la sociedad que ponga a la víctima en situación de indefensión y/o debilidad manifiesta; el proyecto de ley 364 de 2020 –que busca adicionar un parágrafo al artículo 19 de la ley 1257 de 2008- relacionado con la violencia sexual; el proyecto de ley 233 de 2020 relacionado con quienes ejercen el trabajo sexual y el derecho a un trato digno; el proyecto 128 de 2020 mediante el cual se busca la creación de “una ley integral de la mujer”, con la finalidad de “prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres”; el proyecto 157/2021C que busca eliminar beneficios administrativos y judiciales así como subrogados penales a personas condenadas o cobijadas con medida de aseguramiento por el delito de feminicidio o tentativa de feminicidio. Los cuales, si bien es cierto, puede que no logren ser aprobados, si evidencian la preocupación social al respecto.

Una vez aclarado lo anterior, entra la Sala a analizar la falla en el servicio de la Fiscalía General de la Nación, para establecer si, se confirma o se revoca la sentencia de primera instancia, la cual, consideró que debía declararse responsable a la demandada.

---

<sup>15</sup> Sentencia C-469 de 2016.

#### 2.4.2.4 De la falla en el servicio de la demandada – solución al caso concreto

Ahora bien, a criterio de la Sala, sí está demostrado el incumplimiento de la FGN al no haber realizado las acciones con las cuales se hubiese protegido la vida e integridad de la joven Nury Andrea, al respecto obsérvese:

- a. Como se indicó en el acápite anterior, si bien es cierto, muchos episodios de violencia doméstica y de género no trascienden del ámbito personal y familiar de las víctimas y su agresor, hay casos como el presente, en donde **sí se puso en conocimiento de las entidades lo ocurrido, se buscó ayuda y protección de las autoridades competentes**, se solicitó el inicio del aparato judicial, por lo cual es **evidente la pasividad de la demandada en el cumplimiento de sus funciones**.
- b. Resalta la Sala que, se adelantaba una investigación por el delito de **"TENTATIVA DE HOMICIDIO"**, sin embargo, durante la audiencia preliminar (en donde se resolvió sobre la legalización de la captura, formulación de imputación e imposición de medidas cautelares), la entidad aquí demandada, resolvió **retirar la petición de imposición de medida de aseguramiento** en contra del señor Anderson Hernández, cuando era más que evidente que se tenía material probatorio suficiente para que se cumplieran los requisitos de su imposición (artículo 306 y SS Ley 906/04), destacando que **el imputado constituía un peligro para la seguridad de la víctima** (artículo 311 C.P.P).

Esta afirmación la efectúa la Sala con fundamento en las documentales obrantes en el plenario, por cuanto, si bien no se aportó el acta o el video de la audiencia celebrada por el Juez de Garantías, lo cierto es que si se allegaron las piezas procesales que reposaban en la entidad demandada, incluida ahí, aquella en donde se hace un reporte de lo actuado en el documento denominado **"control a las audiencias preliminares"**, (fl. 96 c. exp. 2528661011282013801172), y en el cual, se registro **"se retira solicitud de imposición de medida de aseguramiento"**, sin que la parte demandada hubiese puesto en conocimiento de esta Corporación, cuáles fueron las razones jurídicas o fácticas que conllevaron a que se retirara dicha petición.

- c. Continuando con lo anterior, para la Sala esa decisión fue equivocada y contraria a lo que se esperaba en un caso como el que sufría la joven Nury Andrea Olmos (q.e.p.d) y su núcleo familiar, en donde **–se reiteran denunciadas constantemente cada una de las agresiones sufridas y cuyo autor era la expareja sentimental de la víctima**.

Por lo cual, es claro para la Sala que, por la naturaleza del delito que se imputaba, los antecedentes comportamentales y fácticos del presunto agresor (y que fueron oportunamente denunciados por la víctima), conllevan a que la Sala considere que la Fiscalía General de la Nación no tuvo en cuenta los parámetros o criterios jurisprudenciales, para solicitar que se decretara un medida de aseguramiento y fundamentara su petición, cuando era claro que el caso lo ameritaba.

Finalmente, se llama la atención a la FGN en relación con la pasividad e indiferencia, ante casos como el presente, los cuales, si bien la Sala no desconoce que socialmente son recurrentes, ello no conlleva a que la FGN tome a ligera esos hechos de violencia doméstica y género, no busque mecanismos efectivos de protección a las víctimas, ni guíe a las víctimas para obtener la protección y ayuda que solicitan, bien sea ante otras autoridades públicas o de competencia de la misma FGN

En consecuencia, valorado en conjunto el material probatorio aportado, en el presente caso **si se encuentra demostrada la responsabilidad que se pretendía de la entidad**, y en consecuencia, se procede a CONFIRMAR la sentencia del veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá .

### 3. DE LA CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

A diferencia del CCA, (artículo 171), el nuevo CPACA (artículo 188<sup>16</sup>), no consagra un criterio subjetivo como el de la "conducta de las partes" a efecto de la condena en costas; por consiguiente, se aplicará el elemento objetivo de la "parte vencida en el proceso" y su liquidación y ejecución, se regirá por las normas del Código General del Proceso.

En el presente caso, no se encuentren causadas y menos demostradas, expensas por concepto de costas. Pero respecto a las denominadas agencias en derecho, teniendo en cuenta lo ordenado por el numeral 3 del artículo 365<sup>17</sup> del Código General del Proceso, esta Corporación fija agencias en derecho a favor de la parte demandante, por el valor de **DOS MILLONES DE PESOS (\$2´000.000.00) M/CTE<sup>18</sup>**, valor que se encuentra dentro del rango fijado por el acuerdo mencionado.

### 4. DE LA NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA DE LA PROVIDENCIA.

La Sala: **(i)** realizando una interpretación de las medidas especiales, proferidas con posterioridad al levantamiento de términos procesales, efectuado por el H. Consejo Superior de la Judicatura, el pasado 1º de julio de 2020; **(ii)** considerando que, según el artículo 28 del Acuerdo 11567 de junio 5 de 2020, los jueces y magistrados **utilizarán preferiblemente los medios tecnológicos para todas las actuaciones, comunicaciones, notificaciones, audiencias y diligencias**, y permitirán a las partes, abogados, terceros e intervinientes actuar en los procesos mediante los tecnológicos disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades innecesarias; y **(iii)** garantizando siempre el debido proceso, derecho de

<sup>16</sup> **Artículo 188. Condena en costas.** Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil.

<sup>17</sup> El artículo 365 señala: "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: (...)

**3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda. (...)**

<sup>18</sup> Su tarifa se encuentra fijada en el Acuerdo 1887 de 26 de junio de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura (modificado por el Acuerdo No. 2222 del 10 de diciembre de 2003). Fijándose para los procesos ordinarios de segunda instancia con cuantía, hasta el cinco por ciento (5%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.

defensa, e igualdad de las partes, profiere la presente providencia y **ordenará la correspondiente notificación electrónica** de acuerdo a los parámetros definidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

**En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN "A", administrando justicia en nombre de la República de Colombia,**

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la Sentencia de primera instancia de fecha veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020), por el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, de conformidad con las consideraciones expuestas.

**SEGUNDO: Se condena por agencias en derecho** la suma de **DOS MILLONES DE PESOS (\$2'000.000.00) M/CTE**, a favor de la parte demandante, los cuales deberá pagar la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones.

**TERCERO:** Por Secretaría de la Sección Tercera **NOTIFICAR** esta decisión: **a)** A las partes, a los correos electrónicos: [jorge.combatt@yahoo.com](mailto:jorge.combatt@yahoo.com), [jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co](mailto:jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co), [antonio.valderrama@fiscalia.gov.co](mailto:antonio.valderrama@fiscalia.gov.co), ; **b)** Al representante del Ministerio Público, a los siguientes correos electrónicos: [procjudadm10@procuraduria.gov.co](mailto:procjudadm10@procuraduria.gov.co). Lo anterior, de conformidad a las direcciones electrónicas que reposan en el plenario.

**CUARTO:** En firme este fallo devuélvase el expediente al Juzgado Administrativo de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**(Aprobado en sesión de la fecha, Acta Sala Virtual No. )**

**JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ**  
**Magistrado**

**JAVIER TOBO RODRÍGUEZ**  
**Magistrado**

**BERTHA LUCY CEBALLOS POSADA**  
**Magistrada**

CLAA/JCGM

*La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados que conforman la sala de la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la plataforma denominada "SAMAI", por lo cual se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, y cuenta con plena validez de conformidad con el artículo 186 C.P.A.C.A., modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, Ley 527 de 1999 y Decreto 2364 DE 2012*