



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, once (11) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA (Segunda Instancia - Oralidad)

DEMANDANTE: JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO Y OTROS

DEMANDADO: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS

RADICADO: 20-001-33-33-003-2013-00089-01

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

I.- ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, en contra de la sentencia proferida el 11 de febrero de 2019 por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, en la que se accedió parcialmente a las súplicas incoadas en la demanda.

II.- ANTECEDENTES.-

Sirven de fundamentos fácticos y jurídicos a la presentación de esta demanda, los siguientes:

2.1.- HECHOS.-

De acuerdo con lo expuesto, el señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO fue investigado penalmente por el presunto delito de acto sexual abusivo con menor de 14 años, por lo que estuvo privado de la libertad durante 5 meses y 7 días.

Se destacó que el señor GÓMEZ DELGADO se desempeñaba como docente en el corregimiento de Saloa en el municipio de Chimichagua.

En el desarrollo del proceso penal y teniendo en cuenta que no se contaba con los elementos de prueba suficientes para condenar al procesado, se emitió en su favor sentencia absolutoria, la cual se encuentra debidamente ejecutoriada.

Finalmente, se indicó que al haber sido privado de la libertad, al hoy demandante se le ocasionaron perjuicios de índole moral y material, así como a su núcleo familiar.

2.2. -PRETENSIONES.-

En la demanda se solicitó que se declare administrativa y patrimonialmente

responsable a las entidades demandadas por la privación injusta de la libertad de que fue víctima el señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO, y, por ende, se reparen los daños materiales e inmateriales que se exigen en la presente actuación.

2.3.- ACTUACIÓN PROCESAL.-

2.3.1.- ADMISIÓN: La demanda fue admitida el 29 de agosto de 2013, siendo debidamente notificada a las partes intervinientes y al Ministerio Público.

2.3.2.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.-

2.3.2.1.- NACIÓN - RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL: Se opuso a la totalidad de las pretensiones incoadas en la demanda, destacando que no existe la relación de causalidad entre el hecho y el daño que se quiere imputar a dicha entidad.

Alegó que la Rama Judicial en ningún momento causó un daño antijurídico a la parte demandante, ya que hubo una justificación en la acción del Agente Estatal, el cual actuó bajo los principios estipulados en la Constitución Política.

Propuso como excepciones de fondo: i) Culpa de un tercero, ii) Falta de Causalidad, y iii) Excepción innominada o genérica.

2.3.2.2.- NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN: También se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en la demanda.

Adujo que la entidad investigadora actuó de conformidad con las atribuciones legales que le asisten, y con base en la denuncia incoada por la madre de la presunta víctima, la cual fue valorada por los expertos respectivos.

Propuso como excepciones de fondo: i) Hecho determinante de un tercero, ii) Falta de Causalidad, iii) Buena fe, y iv) Excepción innominada o genérica.

2.3.3.- AUDIENCIA INICIAL: El 23 de febrero de 2016 se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, diligencia en la que se saneó el proceso, se resolvieron las excepciones previas, se fijó el litigio, se decretó la práctica de pruebas y se fijó fecha para llevar a cabo audiencia de pruebas.

2.3.4.- AUDIENCIA DE PRUEBAS: El día 7 de septiembre de 2016 se dio apertura a la etapa probatoria, la cual concluyó el 13 de octubre de la misma anualidad; diligencia en la que se corrió traslado a las partes por el término de diez días para alegar de conclusión y al Ministerio Público para emitir su concepto.

2.3.5.- PRUEBAS: Con la presentación de la demanda fueron allegados elementos probatorios, de los cuales conviene destacar los documentos que se relacionan a continuación:

- Fotocopia de actuaciones surtidas dentro del proceso penal adelantado en contra del señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO presunto delito de acto sexual abusivo con menor de 14 años (v.fls.98-183 y cuaderno de pruebas anexo)
- Declaraciones de JAIRO ALONSO ROJAS CASTILLEJO, WILSON ENRIQUE ROJAS PÁJARO, MEREDITH LÓPEZ GUERRA y ROCÍO AMPARO PISCCIOTI PALOMINO.

2.3.6.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

La partes intervinientes ratificaron los argumentos expuestos en el transcurrir del proceso.

2.4.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto en esta instancia.

III.- SENTENCIA APELADA.-

El JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, mediante sentencia de fecha 11 de febrero de 2019 accedió parcialmente a las súplicas de la demanda, de conformidad con los argumentos que se resumen a continuación:

Destacó que en el caso analizado se configuró una privación injusta de la libertad frente al señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO, ya que la causal determinante del daño que se le causó fue la decisión de imponerle una medida de aseguramiento; siendo posteriormente absuelto por falta de pruebas.

Adujo que no se configuraron los eximentes de responsabilidad denominados culpa de la víctima o hecho determinante de un tercero.

En razón a lo anterior, ordenó que se indemnizaran los perjuicios ocasionados a la parte actora.

IV.- RECURSOS INTERPUESTOS.-

4.1.- RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL:

Destacó que las actuaciones surtidas dentro del proceso penal adelantado en contra del hoy demandante, se realizaron en el marco de la Constitución y la ley, y con base en el material probatorio recopilado, que permitía inferir que la presunta víctima en efecto fue abusada sexualmente.

Aunado a lo anterior, alega que se configuró la causal eximente de responsabilidad denominada hecho determinante de un tercero, ya que la investigación se adelantó por la denuncia que impetró la madre de la menor presuntamente abusada.

Por lo tanto, solicitó que se revocara la sentencia recurrida y se desestimaran las súplicas de la demanda.

4.2.- PARTE DEMANDANTE:

Por su parte, el apoderado judicial de los demandantes pide que se les reconozca la totalidad de los perjuicios que se establecieron en la demanda, tanto inmateriales, como materiales.

V.- ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA .-

Mediante auto de fecha 29 de mayo de 2019 el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR admitió los recursos de apelación interpuestos por el apoderado de la parte accionante y la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial,

contra la sentencia proferida por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR de fecha 11 de febrero de 2019, ordenando notificarle personalmente al Ministerio Público, trámite que se surtió en debida forma.

Posteriormente, mediante auto de fecha 20 de junio de 2019 se ordenó correr traslado a las partes por un término común de 10 días para alegar de conclusión y al Ministerio Público por 10 días más para que emitiera su concepto.

5.1.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.-

La parte demandante presentó alegatos de conclusión, ratificando los argumentos expuestos en la demanda y en el recurso de apelación.

VI.-CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El Agente del Ministerio Público no rindió concepto en esta instancia.

VII.- CONSIDERACIONES.-

Surtidas las etapas procesales previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para la instancia, procede la Sala a decidir los recursos de apelación interpuestos por el apoderado de la parte accionante y la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, contra la sentencia proferida por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR de fecha 11 de febrero de 2019, conforme a las siguientes precisiones:

7.1.- COMPETENCIA.-

La Corporación es competente para conocer los recursos de apelación propuestos en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

7.2.- FIJACIÓN DEL LITIGIO.-

Debe esta Corporación establecer en esta oportunidad, si la sentencia adoptada en primera instancia por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR el 11 de febrero de 2019, se encuentra ajustada a derecho al acceder parcialmente a las súplicas de la demanda, por la privación injusta de la libertad del señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO, durante el proceso penal seguido en su contra por el presunto delito de acto sexual abusivo con menor de catorce años; o si por el contrario, no le es atribuible responsabilidad administrativa a las entidades demandadas por los daños causados al hoy demandante y su núcleo familiar.

7.3.- DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD.-

El artículo 90 de la Constitución Política consagra el fundamento jurídico de la responsabilidad administrativa. Esta norma señala: *"El Estado responderá patrimonialmente por la daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas"*.

La anterior disposición Constitucional fija los presupuestos para que sea viable la declaración de responsabilidad de una entidad pública, por una actuación que haya dado lugar a la producción de un daño. Estos requisitos son: a) el daño antijurídico; y b) la imputación del mismo al Estado.

Con respecto al daño, podemos decir que consiste en la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor, la angustia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, o en su patrimonio. Pero para que haya lugar a responsabilidad, el daño debe ser antijurídico, es decir, causado por un comportamiento irregular de la administración, o por una conducta que, aunque regular, sea lesiva del principio constitucional de la igualdad frente a las cargas públicas, derivación del principio general de igualdad ante la ley. Por daño antijurídico debe entenderse aquel que quien lo sufre no está obligado a soportarlo.

Así las cosas, el Estado responde patrimonialmente por la actividad judicial, cuando se produzcan daños antijurídicos que le sean imputables, entre otros casos por privación injusta de la libertad. Es así como el artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia señala: *"Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios"*.

La Corte Constitucional se pronunció en sentencia C-037 de 1996 en la cual declaró la exequibilidad de dicha norma indicando: el término "injustamente" se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de tal forma que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido apropiada, ni razonada, ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria.

Al respecto y sobre el mismo particular, el Consejo de Estado mediante sentencia de abril 4 del 2002 expediente 13.006, señala que respecto a la interpretación del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, sobre privación injusta de la libertad, se han fijado dos posiciones: a) tesis subjetiva o restrictiva, condiciona la mencionada responsabilidad del Estado en cuanto a la conducta, a que la imputada esté fundada en decisiones jurisdiccionales arbitrarias y abiertamente ilegales; b) tesis objetiva o amplia, acepta la responsabilidad en los casos señalados en la norma (artículo 414 del CPP¹), sin necesidad de valorar la conducta del juez o de la autoridad que dispuso la detención. En la sentencia citada se admite esta última tesis:

"b) En la segunda tesis jurisprudencial sobre la responsabilidad del Estado causada en detención preventiva, "objetiva o amplia" se sujeta esta responsabilidad y en cuanto la conducta imputada a que la persona que ha sido privada de la libertad y que posteriormente ha sido liberada como consecuencia de una decisión de autoridad competente, ésta haya sido fundamentada en que el hecho no ocurrió, o no le es imputable o que no constituyó conducta punible, sin necesidad de valorar la conducta del juez o de la autoridad que dispuso la detención.

La Sala adoptó la última posición jurisprudencial mencionada con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política de 1.991 y mediante la interpretación del artículo 414 del Decreto-Ley 2.700 de 1991, expresó que bastaba la demostración de la antijuricidad del daño imputable a la administración para que se configurara la responsabilidad patrimonial del Estado, sin que fuera menester la evaluación de la conducta del funcionario judicial y la de comprobación de si la misma era errada, ilegal, arbitraria o

¹ "ARTÍCULO 414. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. Quien haya sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiere sido imputada siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave."

injusta. Los principales lineamientos de esta jurisprudencia están contenidos en las siguientes providencias: ...

c) Posición actual de la Sala:

La Sala reitera lo manifestado en la sentencia proferida el día 27 de septiembre de 2001, porque considera que en estos eventos la responsabilidad del Estado existe cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de un sujeto que fue absuelto porque nada tuvo que ver con el delito investigado, sin que resulte relevante, generalmente, cualificar la conducta o las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia.

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política el Estado es patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos que le sean imputables, de manera que si un sujeto es privado de la libertad en desarrollo de una investigación penal y posteriormente liberado mediante providencia judicial en la que se resuelve desvincularlo del proceso penal, los daños que demuestre y que deriven de la detención deben serle indemnizados, toda vez que no estaba en el deber de soportarlos.

Dicho en otras palabras, cuando una persona es privada de la libertad por virtud de decisión de autoridad y luego puesto en libertad por la misma autoridad en consideración a que se dan los supuestos legales que determinan su desvinculación de una investigación penal, ya sea porque el hecho imputado no existió, o porque el sindicado no le cometió o porque el hecho no es punible, si además prueba la existencia de un daño causado por esa privación de la libertad, este daño es indiscutiblemente antijurídico y debe serle reparado por el Estado.

No es necesario, generalmente, demostrar la existencia de una decisión errónea; conforme a lo expuesto, la Sala encuentra que una providencia judicial proferida conforme a la ley que prevé y regula la detención preventiva, puede causar un daño antijurídico, cuando en el curso de la investigación penal no se desvirtúa la presunción de inocencia del sindicado que, en cumplimiento de dicha providencia, ha sido privado de la libertad.

Se precisa igualmente que no es de recibo el argumento, aducido por el Tribunal, según el cual todo ciudadano debe asumir la carga de la investigación penal y someterse a la investigación preventiva, pues ello contradice los principios básicos consagrados en la convención de derechos humanos y en nuestra carta magna, en particular el in dubio pro reo. Al efecto cabe tener en cuenta que la Sala consideró, en sentencia proferida el 18 de septiembre de 1.997 que: "No puede aceptarse que la falta de actividad probatoria por parte del Estado la tengan que soportar, privados de la libertad, los sindicados, cuando precisamente del cumplimiento a cabalidad de dicha función depende el buen éxito de la investigación y desde luego solamente con una adecuada prueba, indicio grave de responsabilidad, se repite era procedente la imposición de la medida de aseguramiento"²

De la sentencia reseñada se extrae también que la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad, procede cuando se cumplen los siguientes supuestos:

- ✓ Debe aparecer probado que la persona fue efectivamente detenida de manera preventiva por decisión de autoridad;
- ✓ Debe encontrarse demostrado que el detenido ha sido exonerado mediante sentencia absolutoria definitiva o mediante providencia equivalente;

² CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Privación injusta de la libertad. Sentencia de abril 4 de 2002. Expediente 13.606 Consejera Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez.

- ✓ La decisión absolutoria debe fundarse en que el hecho no existió, en que el sindicado no lo cometió o en que el hecho que realizó no era punible;
- ✓ Debe encontrarse demostrado en el proceso que el sindicado y los demás demandantes en el juicio de responsabilidad han padecido daños; y,
- ✓ Debe establecerse que el sindicado no haya determinado su detención con su conducta dolosa o gravemente culposa.

Cuando se produce la exoneración del sindicado, dice la providencia en cita, ". . . [p]or sentencia absolutoria definitiva o su equivalente, porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no constituía hecho punible, la privación de la libertad resulta siempre injusta, puesto que quien estuvo detenido sufrió un daño que no estaba en la obligación de soportar. [. . .]". Sic.

Dicha responsabilidad es objetiva en la medida que no requiere la existencia de la falla del servicio, razón por la cual no tiene ninguna incidencia la determinación de si en la providencia que ordenó la privación de la libertad hubo o no error judicial, y no es posible la exoneración de la responsabilidad de la administración con la sola prueba de diligencia que en este caso se traduciría en la demostración de que la providencia estuvo ajustada a la ley.

Recientemente el Consejo de Estado³ ha concluido sin ambages acerca de la existencia de responsabilidad del Estado por los daños derivados de la detención preventiva ordenada con el lleno de los requisitos legales, cuando posteriormente se exime de responsabilidad al sindicado, bien sea porque se dé alguna de las hipótesis del artículo 414 del CPP – esto es, que el hecho no existió, no era constitutivo de delito, o el acusado no lo había cometido – o simplemente, que no pudo desvirtuarse con toda certeza la presunción de inocencia que protege al ciudadano.

Indicó la citada Corporación que se estaría en estos casos, ante la necesidad de diferenciar entre una decisión *legal* - la que ordena la detención preventiva – pero que a la postre se revela *equivocada*, pues si bien se trata de una situación en que la ley autoriza, con el propósito de proteger a la colectividad y garantizar el cumplimiento de una sentencia eventualmente condenatoria, la vulneración al derecho fundamental a la libertad aunque no se encuentre demostrada la responsabilidad del sindicado, cuando esta demostración termina por no producirse y la decisión, por el contrario, es absolutoria, el yerro en que se incurre salta a la vista⁴ y debe entonces pasar a analizarse si se ha producido un daño antijurídico.

En la providencia que venimos citando, el Consejo de Estado recoge una vieja expresión en virtud de la cual algunos sectores de la comunidad jurídica habían llegado a sostener; en forma ligera, que el verse privado de la libertad ocasionalmente era una carga pública que los ciudadanos deben soportar con estoicismo. Definitivamente no puede ser así, dijo la Corporación, puesto que cualquiera que sea la escala de valores que individualmente se defienda, la libertad personal ocupa un lugar de primer orden en una sociedad que se precie de ser justa y democrática, por consiguiente, mal puede afirmarse que perder la libertad, pueda considerarse como una carga pública normal. Carece de asidero jurídico sostener

³ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. privación injusta de la libertad. Sentencia de diciembre 4 de 2006. Expediente 13.168 Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

⁴ HERNANDEZ HENRÍQUEZ, Alier Eduardo, "Responsabilidad extracontractual del estado colombiano". Citado por Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Privación injusta de la libertad. Sentencia de diciembre 4 de 2106. Expediente 13.168 Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

que los individuos deban soportar toda suerte de sacrificios, sin compensación alguna, por la única razón de que resulten necesarios para posibilitar el adecuado ejercicio de sus funciones por las autoridades públicas.

Concluye la providencia citada que no es posible generalizar y que, en cada caso concreto, corresponderá al juez determinar si la privación de la libertad fue más allá de lo que razonablemente debe un ciudadano soportar para contribuir a la recta administración de justicia, imponiéndose, ineludiblemente, la máxima cautela antes de calificar cualquier limitación a la libertad como una mera carga pública que los individuos deben soportar por el hecho de vivir en comunidad.

En conclusión la última tendencia, tesis que ha sido reiterada recientemente, amplió, en casos concretos, el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad más allá de los tres supuestos normativos del anterior Código de Procedimiento Penal e incluso, en eventos en los que el sindicado fue absuelto al aplicar el principio del *in dubio pro reo*, o por falta de pruebas, pues si bien es cierto el Estado tiene el deber jurídico de investigar, el ciudadano no tiene la obligación jurídica de soportar la privación de la libertad que es uno de los derechos de mayor protección en el Estado Social de Derecho (artículos 1º, 2º y 16 de la Constitución).

Conforme a lo expresado, para el Consejo de Estado es evidente que, con posterioridad a la vigencia de los artículos 90 de la Constitución y 414 del Decreto 2700 de 1991, y aun luego de la derogatoria de esta norma, la interpretación literal y teleológica de esas disposiciones evidencia el deber del Estado de reparar los daños antijurídicos causados por la privación de la libertad cuando el proceso penal ha terminado, por ejemplo, en absolución por aplicación del principio del *in dubio pro reo*, por deficiencias probatorias o porque el hecho punible no existió.

Aunado a lo anterior, debe destacarse que en el régimen objetivo de privación injusta, el Estado se releva de responsabilidad en aquellos supuestos en que se encuentra demostrado que el sindicado haya determinado su detención con su conducta dolosa o gravemente culposa o por no haber interpuesto oportunamente los recursos de ley, tal y como lo prevé el artículo 70 de la Ley 270 de 1996, que es del siguiente tenor literal:

"ARTÍCULO 70.- CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA.- El daño se entenderá como culpa exclusiva de la víctima cuando éste haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado."—Sic—

El 15 de agosto de 2018, la Sala Plena de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado⁵ modificó su jurisprudencia en relación con el régimen de responsabilidad o el título jurídico de imputación aplicable a los casos en los cuales se reclama la reparación de daños irrogados con ocasión de la privación injusta de la libertad de una persona a la que, posteriormente, se le revoca dicha medida, decisión en la que se indicó:

(...) En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: MODIFÍCASE LA JURISPRUDENCIA DE LA SECCIÓN TERCERA en relación con los casos en que la Litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por los

⁵ Consejero Ponente Dr. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, expediente No. 66001-23-31-000-2010-00235-01 (46.947).

daños irrogados con ocasión de la privación de la libertad de una persona a la que, posteriormente, se le revoca esa medida, sea cual fuere la causa de ello, y UNIFÍCANSE criterios en el sentido de que, en lo sucesivo, en esos casos, el juez deberá verificar:

1) Si el daño (privación de la libertad) fue antijurídico o no, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política.

2) Si quien fue privado de la libertad actuó con culpa grave o dolo, desde el punto de vista meramente civil – análisis que hará, incluso de oficio-, 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 (artículos 70 de la ley 270 de 1996 y 63 del Código Civil) y,

3)Cuál es la autoridad llamada a reparar el daño.

En virtud del principio iura novit curia, el juez podrá encausar el análisis del asunto, siempre en forma razonada, bajo las premisas del título de imputación que, conforme al acervo probatorio, considere pertinente o que mejor se adecúa al caso concreto.” –Negrilla y subraya fuera de texto- (Sic)

7.4.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.-

Para los fines de la presente decisión, resulta pertinente mencionar que pese a que el acta de conciliación que se adelantó en forma previa a que se concedieran los recursos de apelación, no se encontraba firmada por las partes que intervinieron en dicha diligencia, dicha falencia no impide que se resuelvan los aludidos recursos.

Así las cosas, procede esta Corporación a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente; para a partir de allí, a la luz de las normas legales pertinentes, de las pruebas decretadas y allegadas a éste, adoptar la decisión que en derecho corresponda, señalando de antemano que se revocará la sentencia recurrida, con fundamento en lo siguiente:

- En primera medida, ya que se constató que las entidades demandadas actuaron en el marco de sus funciones legales y constitucionales.
- De otro lado, porque se acreditó la configuración de la causal de exoneración denominada culpa determinante un tercero.

De las pruebas aportadas en forma legal y oportuna al plenario se tiene que el señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO, estuvo privado de la libertad desde el 21 de abril hasta el 27 de septiembre de 2010, por el delito de acto sexual con menor de catorce años agravado, según consta en la certificación de fecha 5 de marzo de 2012, emitida por la Coordinadora de la Cárcel municipal de Chiriguaná (v.fl.70).

Así mismo, dentro del proceso penal adelantado en contra del señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO, se recopilaron los siguientes elementos probatorios:

- Escrito de acusación presentado por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, el 18 de mayo de 2010:

“(…) El día 29 de Septiembre del año 2009, la joven DANIELA PALOMINO ARIAS, fue víctima de un abuso sexual en las instalaciones donde funciona el Colegio CAMILO NAMEN FRAYJA, en el salón de informática, por parte del señor JORGE GOMEZ DELGADO, quien aprovechando la soledad del lugar, cogio de las manos a la joven, la recuesta a la pared, se saca el pene y lo frota sobre sus partes intimas, la menor DANIELA PALOMINO, al forcejear

con el profesor logra soltarse y salir huyendo del sitio, en esos momentos recibe amenazas por parte del agresor para que guardara silencio y no contara lo sucedido. Sin embargo la menor decide contar los hechos a su señora madre y esta a su vez, presenta denuncia penal en contra del agresor, que resultó ser JORGE GOMEZ DELGADO quien fungía como profesor del plantel educativo donde ocurrieron los hechos.

(...) ELEMENTOS MATERIALES PROBATORIOS

- 1.- Informe de investigado de Campo FPJ-11, suscrito por KILVER MEJIA YEPES, Investigador Judicial adscrito al C.T.I.
- 2.- INFORME TECNICO MEDICO LEGAL SEXOLOGICO, practicado a la menor DANIELA PALOMINO ARIAS por parte de la Dra. YESENIA BRITO.
- 3.- Informe de Valoración Psicológica a DANIELA PALOMINO ARIAS ordenado por la Comisaría de Familia del Municipio de Chimichagua.
- 4.- Antecedentes Judiciales del Acusado, Formato de Arraigo, y copia de la Cédula de Ciudadanía del acusado JORGE ELIECER GOMEZ DELGADO.
- 5.- Denuncia presentada por TULIA ISABEL ARIAS MOLINA, madre de la víctima.
- 6.- Registro civil de la víctima DANIELA PALOMINO AIRAS.
- 7.- Entrevista rendida por la menor DANIELA PALOMINO ARIAS". —Sic-

Como anexos del anterior documento, se presentaron entre otros documentos, la entrevista que rindió la madre de la menor víctima.

- El 21 de abril de 2010, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Chimichagua, se adelantaron las audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, de las que se destaca:

"(...) La Fiscalía 22 Seccional de Chiriguana Cesar, argumento la imputación de cargos al indiciado JORGE ELIECER GOMEZ DELGADO por la conducta punible de ACTOS SEXUALES CON MENOR DE CATORCE AÑOS AGRAVADO tipificado por el Artículo. 209 C.P. Una vez terminada la imputación se le preguntó al indiciado JORGE ELIECER GOMEZ DELGADO si entendía los cargos que se estaban imputando por parte de la Fiscalía de la Nación, quien manifestando que si los entendía, de tal manera se le puso de presente el art. 8 de la Ley 906 de 2004, manifestando que no aceptaba los cargos. Teniendo en cuenta que la imputación reúne los requisitos de legalidad establecidos por el artículo 287 y 288 del C.P.P. se le hace al indiciado que desde este momento adquiere la calidad de Imputado y que de conformidad con lo previsto por el artículo 97 ibidem, desde este momento y durante los 6 meses siguientes no podrá enajenar bienes sujetos a registro, igualmente se interrumpe el término de prescripción art. 292 de la Ley en cita y que se inicia el término de 30 días para que la Fiscalía General de la Nación formule la acusación ante el juez de conocimiento Artículo 175 del C.P.P. Se termina la presente audiencia a las 10:36 p.m. del día 21 de Abril del 2010. (...)" —Sic-

- Finalmente, el 27 de octubre de 2010, el Juzgado Penal del Circuito de Chiriguana emitió la sentencia en el proceso penal surtido en contra del hoy demandante, en la que estableció:

"(...) La Fiscalía 22 Delegada de Chiriguana, Cesar, encasillo el comportamiento humano de el señor JORGE ELIECER GOMEZ DELGADO, en el delito de ACTOS SEXUALES CON

MENOR DE 14 AÑOS AGRAVADO, del que resultare víctima la menor DANIELA PALOMINO ARIAS, de tan solo doce (12) años, para la época en la que ocurrieron los hechos, fue así entonces como para el 28 de julio de 2010, JORGE ELIECER GOMEZ DELGADO, fue acusado como probable autor del delito de ACTOS SEXUALES ABUSIVOS CON MENOR DE 14 AÑOS AGRAVADO, conductas éstas que se encuentran contempladas como delictivas en la ley sustantiva penal en los artículos 209 en concordancia con el artículo 211 numerales 4º ibídem. Empero posteriormente a juicio del ente acusador no logró demostrar la responsabilidad del indiciado, dado que la señora Tulia Isabel Arias Molina, madre de la menor, en su testimonio; señaló bajo la gravedad de juramento, que su menor hija le confesó que había mentido, que su hija refiriéndose a DANIELA, lo había hecho por que el profesor vivía regañándola; y que ella; pretendía que su madre le reclamara al profesor por esto, cosa que nunca logró ; por lo que inventó todo esto manifestando que todo era mentira.

(...) Para la actuación queda el sinsabor de haberse acreditado siquiera un medio de conocimiento directo para que fuera evaluado, por cuanto la declaración que se vertiera en juicio tal como la del investigador criminalístico C.T.I., Kilver Mejía Yopez, que hizo una introducción de unos programas; pues no son testigos presenciales de los hechos, son simples receptores de una información para dar inicio a las acciones penales correspondientes, fue este funcionario quien recepcionara las entrevistas de la menor DANIELA PALOMINO ARIAS, y de su señora madre Tulia Isabel Arias Molina, donde dejaron al descubierto que para el día 27 de septiembre el profesor JORGE ELIECER GOMEZ DELGADO, había realizado en contra de la menor actos sexuales con menor de catorce años agravado, entrevistas estas que no sirven siquiera como pruebas de referencia para permitir entrar a realizar un análisis probatorio.

En el mismo sentido se conto con el testimonio de la señora Tulia Isabel Arias Molina; quien no realizó siquiera una retractación; sino que manifestó que había tenido conocimiento directo por parte de su hija que la menor había mentido respecto de los presuntos actos sexuales que se habían ejecutado en su contra por parte de JORGE ELIECER GOMEZ DELGADO; es decir que la Fiscalía general de la Nación se quedó sin medios de conocimiento para acreditar una verdad, como tampoco las pruebas de la defensa ofrecieron claridad de los hechos o pudieran reafirmar el dicho de ausencia de responsabilidad del acusado, por ser testimonios escuetos que no conllevan absolutamente a nada acerca de la ocurrencia de los hechos.

Así las cosas, el estudio de la actuación nos conduce indudablemente a la conclusión de que el proceso carece de pruebas que permitan llevar a este juzgador, más allá de toda duda razonable a indicar sin lugar a equivoco alguno que el señor JORGE ELIECER GOMEZ DELGADO, realizó actos sexuales en la menor DANIELA PALOMINO ARIAS, por lo que carecemos de elementos de convicción que evidencien la materialización de la conducta punible estudiada, y en consideración a la presunción de inocencia y al principio del In Dubio Pro Reo, proclamamos, como efecto se hizo en audiencia del juicio oral, la absolución para el acusado-enjuiciado GOMEZ DELGADO. (...).” –Sic-

De los apartes en cita, así como del resto del material probatorio arrimado al plenario resulta procedente realizar las siguientes conclusiones:

El señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO, fue denunciado penalmente por la madre de la presunta víctima, quien lo acusó de cometer actos sexuales con la menor cuando ésta se encontraba en un salón de clases.

En razón a lo anterior, se realizó un Informe de Investigador de Campo FPJ-11, suscrito por un Investigador Judicial adscrito al C.T.I.

A la presunta víctima, le efectuaron un Informe Técnico Médico Legal Sexológico, así como una valoración psicológica.

De otro lado, la madre de la menor, instauró la denuncia respectiva ante la Fiscalía General de la Nación.

De este modo, la Fiscalía General de la Nación inició la investigación penal a que había lugar, en consideración a la gravedad del delito presuntamente cometido, lo que imponía adelantar las actuaciones necesarias con el fin de aclarar la participación del hoy demandante en los hechos que se le endilgaron.

En lo que respecta al actuar de la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, se tiene que “*ésta debe velar para que en el proceso penal se garanticen y protejan los derechos constitucionales del imputado*”; por lo cual, al momento de acceder a la solicitud de imposición de medida de aseguramiento presentada por la Fiscalía General de la Nación, debe tener en cuenta una serie de requisitos establecidos en la Ley 906 de 2004⁶, circunstancias que no se avizora fueron transgredidas en el caso analizado.

En efecto, no es deber de esta Corporación entrar a cuestionar la legalidad de la decisión adoptada por las autoridades judiciales, en tanto que se decidió imponer medida de aseguramiento al señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO, ya que ello pasaría a ser una intromisión de esta jurisdicción a los debates que, a juicio del legislador, deben ser realizados exclusivamente en la esfera penal; *máxime* si el mismo Juez de Control de Garantías expuso en su momento las normas que acompañarían su decisión, esto además, bajo los supuestos de la *iura novit curia*.

En conclusión, y luego de analizar las etapas surtidas en el trámite del proceso penal enunciado previamente, se constató que las entidades demandadas actuaron en marco de sus funciones legales y constitucionales, lo que implica que la privación de la libertad de que fue objeto el hoy demandante, no puede ser considerada injusta.

De otro lado, y pese a que la madre de la menor víctima (testigo de la Fiscalía), indicó que no eran ciertas las afirmaciones que su hija había expuesto en contra del señor JORGE ELIÉCER GÓMEZ DELGADO, la denuncia incoada en contra de éste fue determinante para que se ordenara su captura.

Esta Sala de Decisión debe hacer claridad, que con estas precisiones realizadas en precedencia y con la cita textual de las piezas procesales transcritas, no se busca afectar la inmutabilidad de la sentencia penal que resolvió absolver al demandante, decisión que goza de efectos de cosa juzgada, lo que se pretende en esta instancia

⁶ Ley 906 de 2004: "ARTÍCULO 313: PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. <Artículo modificado por el artículo 60 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308, procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario, en los siguientes casos:

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

(...)
ARTÍCULO 306. SOLICITUD DE IMPOSICIÓN DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO. <Artículo modificado por el artículo 59 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El fiscal solicitará al Juez de Control de Garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente.

(...)
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. -Se subraya y se resalta-

es fundamentar la posición que adopta la Sala frente a la privación de la libertad de que fue objeto éste.

Debe hacerse claridad que dado el carácter especial del presunto delito cometido, y el grado de afectación capaz de generar en el interés superior de la menor de edad como sujeto privilegiado en nuestro Estado Social de Derecho, se imponía a las autoridades la adopción de decisiones y actuaciones prontas, justas y garantistas, si se tiene en cuenta que los derechos fundamentales que se encontraban en juego eran la dignidad, intimidad y desarrollo de la personalidad de una menor.

Así las cosas, considera esta Corporación, contrario a lo manifestado por el *A quo*, en el presente asunto se configura la excepción de *hecho determinante de un tercero*, pues quedó demostrado que el actuar tanto de la Fiscalía General de la Nación como de la Rama Judicial se dio en respuesta a los señalamientos que hiciera la denunciante por la presunta comisión del delito de acto sexual con menor de catorce años agravado en contra de su hija; además de ello, de las exigencias investigativas y punitivas que impuso el legislador en tratándose de este tipo de delitos.

Por tanto, si existían elementos suficientes para considerar razonable y proporcional la decisión de privar de la libertad al procesado, quedando demostrado con ello que las demandadas actuaron en ejercicio legítimo de los poderes reconocidos al Estado.

En este sentido, la sentencia absolutoria no es título suficiente para probar todos los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad y para descartar las eventuales causales de exoneración de responsabilidad, en tanto se estaría negando la independencia y autonomía no sólo del juez sino de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que no se regiría por la sana crítica desconociéndose la primacía del derecho sustancial, ya que su decisión quedaría atada única y exclusivamente a la decisión del juez penal; con lo cual se desconocería la naturaleza, objeto y fines propios del proceso administrativo, los cuales son diferentes a los del proceso penal, el cual se encarga de establecer la responsabilidad penal del sindicado y no la responsabilidad patrimonial del Estado.

De este modo, resulta innecesario pronunciarse respecto a los motivos de inconformismo expuestos por la parte actora, referentes a la tasación de perjuicios, ya que no se reconocerá la indemnización de los mismos.

7.5. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.-

De conformidad con lo expuesto, esta Corporación REVOCARÁ la sentencia proferida por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR de fecha 11 de febrero de 2019, y en su lugar se negarán las súplicas incoadas en la demanda.

7.6.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO, ARTÍCULOS 188 CPACA y 365 y 366 DEL CGP.-

Al respecto, la Sala de Decisión acudirá al criterio de causación, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁷, impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual

⁷ «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.»

debe resultar de analizar diversos aspectos, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso⁸.

En este orden, la Sala observa que al efectuar la valoración de las pruebas obrantes en el proceso, no existe ninguna que sugiera causación de expensas distintas a los gastos ordinarios del proceso, que son completa responsabilidad del demandante, razón que al margen de la conducta de las partes, sugiere que no procede su imposición al vencido, por lo que no se condenará en costas en este proceso.

DECISIÓN.-

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVÓQUESE la sentencia proferida por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 11 de febrero de 2019, y en su lugar se niegan las súplicas incoadas en la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente decisión.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

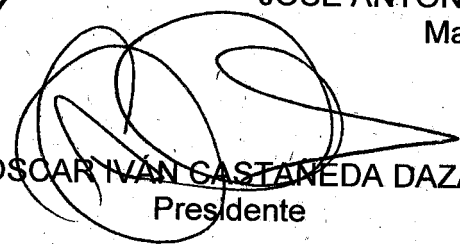
TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Éste proveído fue discutido y aprobado en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 109.


DORIS PINZÓN AMADO
Magistrada


JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
Magistrado


OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
Presidente

⁸ «Artículo 365. 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.
2. 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.
2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.
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.
4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.
5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.
6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.
7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.
8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.
9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo, podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.» (Negrillas y subrayado fuera del texto original).