



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

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

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

DEMANDANTE: ALEXANDER MENDOZA PÉREZ Y OTROS

DEMANDADO: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS

RADICADO: 20-001-33-33-002-2016-00149-01

MAGISTRADA PONENTE: DORIS PINZÓN AMADO

I.- ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 6 de febrero de 2019 por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, en la que se negaron 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 ALEXANDER MENDOZA PÉREZ fue investigado penalmente por el presunto delito de tráfico, fabricación y porte de armas de fuego, por lo que estuvo privado de la libertad durante más de 19 meses.

Se destacó que el señor MENDOZA PÉREZ fue capturado cuando se desplazaba en una motocicleta con otro sujeto, luego de una persecución adelantada por Agentes de la Policía Nacional, y que en su contra pesaba una orden de captura ya que había sido condenado penalmente por el delito de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes.

En el desarrollo del proceso penal y teniendo en cuenta que uno de los detenidos realizó un preacuerdo con la Fiscalía, dicha entidad solicitó la preclusión de la investigación surtida en contra del hoy demandante; petición que fue acogida por el respectivo juez penal, decisión que quedó 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 ALEXANDER MENDOZA PÉREZ, 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 16 de junio de 2016, 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 la víctima, y ii) Excepción innominada o genérica.

2.3.2.2.- NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN: No contestó la demanda.

2.3.3.- AUDIENCIA INICIAL: El 17 de octubre de 2017 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 31 de julio de 2018 se adelantó esta diligencia, y habiéndose practicado las pruebas decretadas, se le 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 ALEXANDER MENDOZA PÉREZ por el presunto delito de Tráfico, Fabricación y Porte de Armas de Fuego (v.fls.50-224)
- Declaraciones de WILMER ENRIQUE OJEDA y ABRAHAM TORRES HERNÁNDEZ.

2.3.6.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

La parte actora ratificó los argumentos expuestos en la demanda.

La apoderada de la Fiscalía General de la Nación manifestó que no es posible atribuirle responsabilidad a dicha entidad por los daños ocasionados al accionante,

ya que el rol que cumple ésta dentro del sistema penal es acusatorio, y quien tiene el deber y la responsabilidad de decretar las medidas de aseguramiento son los jueces.

Respecto al nexo causal, indicó que se encuentra evidenciado que este no existe en el caso bajo estudio, ya que la Fiscalía obró con diligencia en el trámite del proceso penal, por lo tanto, no se configuran los elementos constitutivos de la responsabilidad administrativa por parte de la entidad que representa. La Rama Judicial no intervino en esta oportunidad procesal.

2.4.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

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

III.- SENTENCIA APELADA.-

El JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, mediante sentencia de fecha 6 de febrero de 2019 negó las súplicas de la demanda, de conformidad con los argumentos que se resumen a continuación:

Destacó que en el caso analizado no se configuró una privación injusta de la libertad del señor ALEXANDER MENDOZA PÉREZ, aun cuando resultó absuelto del proceso penal adelantado en esta oportunidad, ya que en su contra existía una orden de captura por la comisión de otros delitos; lo que conlleva a concluir que el daño deprecado en este proceso, no ostenta la calidad de antijurídico.

IV.- RECURSO INTERPUESTO.-

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación en contra de la decisión referida previamente, señalando que el señor ALEXANDER MENDOZA PÉREZ no influyó con su conducta en que se le adelantara el proceso penal por el cual le fue impuesta una medida de aseguramiento.

Destacó que se estableció que el arma incautada era de propiedad del acompañante del señor MENDOZA PÉREZ, y que éste no tuvo participación en el ilícito investigado.

Aunado a lo anterior, alega que se puede colegir que las entidades demandadas le causaron un daño antijurídico al hoy demandante, ya que no actuaron bajo los principios rectores de la Constitución Política.

Por lo tanto, concluyó que si existe nexo de causalidad entre las actuaciones que adelantaron las entidades demandadas, y el daño antijurídico que se está reclamando.

V.- ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA .-

Mediante auto de fecha 29 de mayo de 2019 el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR admitió el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte accionante contra la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR de fecha 6 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.-

Las partes intervinientes presentaron alegatos de conclusión, ratificando los argumentos expuestos en el transcurrir del proceso.

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 el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la Rama Judicial contra la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 6 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 SEGUNDO 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 SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR el 6 de febrero de 2019, se encuentra ajustada a derecho al negar las súplicas de la demanda, en la que se reclamó la indemnización de los perjuicios ocasionados con la privación injusta de la libertad del señor ALEXANDER MENDOZA PÉREZ, la cual le fue impuesta en virtud del proceso penal seguido en su contra por el presunto delito de tráfico, fabricación y porte de armas de fuego; o si por el contrario, le es atribuible responsabilidad administrativa a las entidades demandadas por los daños que alegan padecieron tanto el hoy demandante como 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 los 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 1991 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 injusta. Los principales lineamientos de esta jurisprudencia están contenidos en las siguientes providencias:

c) Posición actual de la Sala:

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 constituyó 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."

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;
- ✓ 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;

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.

- ✓ Debe encontrarse demostrado en el proceso que el sindicato y los demás demandantes en el juicio de responsabilidad han padecido daños; y,
- ✓ Debe establecerse que el sindicato no haya determinado su detención con su conducta dolosa o gravemente culposa.

Cuando se produce la exoneración del sindicato, dice la providencia en cita, “. . . [p]or sentencia absolutoria definitiva o su equivalente, porque el hecho no existió, el sindicato 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 sindicato, 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 sindicato, 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 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.

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 HERNÁNDEZ 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.

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 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

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

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.”

-Subraya fuera de texto- (Sic)

7.4.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.-

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 confirmará la sentencia recurrida, con fundamento en lo siguiente:

- En primera medida, se ha constatado que las entidades demandadas actuaron en el marco de sus funciones legales y constitucionales.
- De otro lado, porque a juicio de esta Sala de Decisión, el procesado influyó con su conducta en que se adelantara en su contra la investigación penal en la que le fue impuesta una medida de aseguramiento.

De las pruebas aportadas en forma legal y oportuna al plenario, se tiene que el señor ALEXANDER MENDOZA PÉREZ estuvo privado de la libertad desde el 31 de agosto de 2012 hasta el 22 de abril de 2014, por el delito tráfico, fabricación y porte de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, según consta en la certificación de fecha 8 de junio de 2016, emitida por el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Valledupar (v.fl.229).

Así mismo, dentro del proceso penal adelantado en contra del señor ALEXANDER MENDOZA PÉREZ, se recopilaron los siguientes elementos probatorios:

- Sea lo primero indicar, que el señor MENDOZA PÉREZ fue capturado en el desarrollo de una persecución policial mientras se transportaba en una motocicleta con una persona que tenía un arma de fuego sin contar con los permisos respectivos.
- Al momento de ser capturado el hoy demandante, las autoridades constataron que en su contra existía una orden de captura por el delito de delito tráfico, fabricación y porte de estupefacientes.
- Del Informe presentado por los Agentes que dieron captura al hoy demandante, se extrae:

"(...) AL ESTABLECER COMUNICACIÓN CON LA PERSONA REFERENCIADA, MANIFIESTA LAS CIRCUNSTANCIAS DE TIEMPO MODO Y LUGAR CON RELACIÓN A LA CAPTURA EN FLAGRANCIA DE LOS SEÑORES MIGUEL FERNANDO CORTEZ MENDOZA C.C. 1.065.629.667 VALLEDUPAR Y ALEXANDER MENDOZA PEREZ C.C. 77.097.430 DE VALLEDUPAR CONTESTO: EL DE HOY SIENDO LAS 12:05 HORAS RECIBIMOS UNA LLAMADA AL TELÉFONO DEL CUADRANTE DONDE FUIMOS INFORMADOS DE DOS SUJETOS QUE SE MOVILIZABAN EN UNA MOTOCICLETA ALREDEDOR DE UNA CUADRA DEL BARRIO DANGONG AL DIRIGIRNOS A ESE LUGAR OBSERVAMOS UNA MOTOCICLETA BOXER COLOR NEGRO DE PLACAS JZN 69C CON DOS SUJETOS EN ACTITUD SOSPECHOSA AL HACER LA SEÑAL DE PARE SE DAN A LA HUIDA INICIANDO NOSOTROS UNA PERSECUCIÓN DONDE LOGRAMOS INTERSECTARLOS EN LA TRANSVERSAL 21 CON 18C BARRIOS LOS CACIQUE DÁNDOSE A LA HUIDA UNO DE ESTOS EL SEÑOR MIGUEL FERNANDO CORTEZ MENDOZA A QUIEN LOGRO ALCANZARLO Y NEUTRALIZARLO EN LAS TRANSVERSAL 22 CON 18B CON EL APOYO DE OTRAS UNIDADES Y AL PRACTICARLE LA REQUISA AL SEÑOR CORTEZ LE ENCONTRÉ EN SU PODER EN LA PRETINA DE SU PANTALÓN UN REVOLVER SMITH & WESSON CALIBRE 38 LARGO CON 6 CARTUCHOS EN SU TAMBOR, AL PREGUNTARLE SI TENIA PERMISO PARA EL PORTE MANIFESTÓ QUE NO LO TENIA, DE INMEDIATO PROCEDIMOS HA HACER LA INCAUTACIÓN Y A LEERLE LOS DERECHOS QUE LE ASISTEN COMO CAPTURADO POR EL DELITO DE FABRICACIÓN TRAFICO O PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIÓN, DE INMEDIATO FUE TRASLADADO A LAS INSTALACIONES DE LA URI PARA SER PUESTA A DISPOSICIÓN DE LA AUTORIDAD COMPETENTE. PREGUNTADO: TIENE ALGO MÁS QUE AGREGAR, CORREGIR O ENMENDAR A LA PRESENTE DILIGENCIA. CONTESTO: EL SEÑOR ALEXANDER MENDOZA PÉREZ TIENE UNA ORDEN DE CAPTURA VIGENTE SOLICITADA POR EL JUZGADO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD NO. 1 DE VALLEDUPAR POR EL DELITO DE TRAFICO FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES. NO SIENDO OTRO EL OBJETO DE LA PRESENTE, S EDA POR TERMINADA, UNA VEZ LEÍDA Y FIRMADA POR LOS QUE EN ELLA INTERVIENEN". -Sic-

- El 23 de mayo de 2013 se adelantó ante el Juez Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Valledupar, la audiencia de examen al allanamiento a la imputación manifestada por el hoy demandante, quien luego de haber aceptado los cargos endilgados, se retractó de dicha afirmación.
- El 10 de marzo de 2014, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Valledupar, avaló el preacuerdo que suscribió la Fiscalía con el ciudadano que fue capturado junto con el señor ALEXANDER MENDOZA PÉREZ.
- Finalmente, el Juzgado Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Valledupar, adelantó la audiencia de preclusión el 21 de abril de 2014.

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

El actor fue capturado cuando se desplazaba en una motocicleta con un acompañante, quien portaba un arma de fuego sin la documentación requerida; cabe destacar que los investigados no hicieron caso a una señal de pare, lo que originó que se iniciara una persecución.

De este modo, la Fiscalía General de la Nación inició la investigación penal a que había lugar, en consideración a la gravedad de los delitos presuntamente cometidos, lo que imponía adelantar las actuaciones necesarias con el fin de aclarar la participación del accionante en los hechos que se le endilgaron; más aún, cuando constataron que en contra del señor MENDOZA PÉREZ pesaba una orden de captura por la comisión de otro delito.

Pese a que el acompañante del hoy actor, confesó que el arma incautada era de su propiedad, le asistía el deber a las autoridades de aclarar dicha situación.

Llama la atención de la Sala, que el señor ALEXANDER MENDOZA PÉREZ luego de haberse allanado a los cargos endilgados, se retractó de dicha afirmación, lo que influyó en la duración del proceso penal adelantado en su contra.

En todo caso, el señor ALEXANDER MENDOZA PÉREZ omitió el deber legal que le asiste a todos los ciudadanos, de poner en conocimiento de las autoridades el delito que consumaba la persona que transportaba, así como de presentarse ante las mismas, con el fin de acatar la condena judicial que le había sido impuesta, lo que resulta reprochable y es motivo suficiente para concluir que su actuar fue omisivo.

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 fueran 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 ALEXANDER MENDOZA PÉREZ, ya que ello pasaría a ser una intromisión de esta jurisdicción en 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

⁶ Ley 906 de 2004: "ARTÍCULO 313. PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. <Artículo modificado por el artículo 80 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 probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o participe 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-

de la libertad de que fue objeto el hoy demandante, no puede ser considerada injusta.

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 actor, decisión que goza de efectos de cosa juzgada, lo que se pretende en esta instancia 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 sociedad, se imponía a las autoridades la adopción de decisiones y actuaciones prontas, justas y garantistas.

Así las cosas, considera esta Corporación, que en el presente asunto no se encuentran acreditados los elementos exigidos para declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación, pues quedó demostrado que el actuar tanto de la Fiscalía General de la Nación, como de la Rama Judicial, se dio en razón a 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 entidades demandadas actuaron en ejercicio legítimo de los poderes reconocidos al Estado.

Como argumento final, resulta necesario reiterar que a juicio de esta Corporación, el señor ALEXANDER MENDOZA PÉREZ influyó con su conducta en que se adelantara en su contra la investigación penal en la que le fue impuesta una medida de aseguramiento consistente en detención en centro penitenciario, ya que se desplazaba en una motocicleta con una persona que portaba un arma de fuego y no atendió una señal de pare efectuada por un agente de Policía, lo que dio origen a una persecución; y pese a que no se demostró su vinculación con el delito que le fue endilgado, si se acreditó que en su contra existía una orden de captura, es decir que se encontraba prófugo de la justicia, por lo que debía soportar las consecuencias que se derivaran de la actuación punitiva del Estado.

Trayendo a colación la jurisprudencia del Consejo de Estado⁴⁷, se ha sostenido que la exoneración de la responsabilidad, relativa al rompimiento del vínculo causal, solo tendría lugar cuando la detención haya sido causada por la propia víctima, o cuando ésta haya sido provocada por el dolo o culpa grave del mismo detenido, en cuyo evento no habría lugar a indemnización, circunstancia que a juicio de la Sala se aplica también al presente asunto.

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

⁴⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 15 de octubre de 2008. Expediente 521012331000-1996-07869-01 (16636). Consejera Ponente: Dra. Myriam Guerrero de Escobar.

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.

7.5. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA.-

Así las cosas, esta Corporación CONFIRMARÁ la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR de fecha 6 de febrero de 2019, en la que se negaron las súplicas incoadas en la demanda, atendiendo a las consideraciones expuestas previamente.

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 Administrativo⁸, impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual 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 Proceso⁹.

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: CONFÍRMESE la sentencia proferida por el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de fecha 6 de febrero de 2019, en el que se negaron las súplicas incoadas en la demanda, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente decisión.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

⁸ «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.»

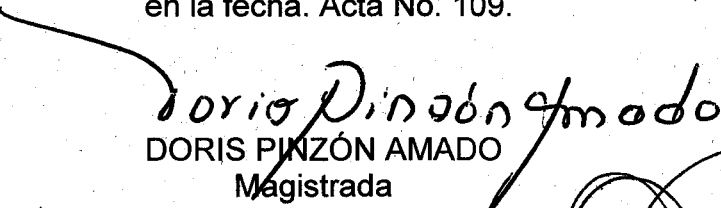
⁹ «Artículo 365. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

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. 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 debán 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.» (Negritas y subrayado fuera del texto original).

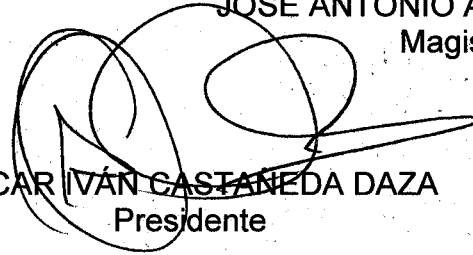
TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

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