

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



Señores.

HONORABLE CONSEJO DE ESTADO

JUEZ DE TUTELA REPARTO

Bogotá D.C.

ACCIONANTES: **HEILER ANTONIO MENA CORDOBA Y OTROS**

ACCIONADOS: **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE QUIBDÓ Y
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCO**

TERCEROS: **NACIÓN RAMA JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

ASUNTO : ACCIÓN DE TUTELA por DEFECTO FACTICO POR INDEBIDA VALORACION PROBATORIA y otros

JHÓN EDUAR SÁNCHEZ CASTRO, también mayor de edad, Abogado en ejercicio quien se identifica con la cedula de ciudadanía número 11.808.878, de Quibdó – Chocó, y portador de la Tarjeta Profesional número 256.480 del Honorable Consejo Superior de la Judicatura, actuando en representación del señor **HEILER ANTONIO MENA CORDOBA**, identificado con la cedula de ciudadanía número 1.077.426.510, de Quibdó – Chocó Y Otros de conformidad con el Artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, los artículos 2 y 5 del decreto 2591 de 1991, y el poder adjunto, respetuosamente me permito instaurar ACCION DE TUTELA, en contra del **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE QUIBDÓ**, quien emitió la sentencia de primera instancia, N° 179 del 21 de octubre del 2019, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCO** quien emitió la **SENTENCIA No. 58 del** veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós 2022 y los terceros **NACIÓN RAMA JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**.

DERECHOS VULNERADOS: DEFECTO FACTICO POR INDEBIDA VALORACION PROBATORIA, VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO, DERECHO AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DERECHO A LA IGUALDAD, EXCESO RITUAL MANIFIESTO, TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL Y CONFIGURACIÓN DE VIAS DE HECHO.

Acción de amparo que fundamento de la siguiente manera:

SÍNTESIS DEL CASO

1.El día 15 de julio de 2013, el señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, sin tener conocimiento de vista y trato, ni ningún tipo de afinidad conocida, contrató los servicios de mi representado señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA, quien para esa época se dedicaba a la actividad de rapimotero (mototaxista), empleo informal que este venía realizado para su sustento y el de su familia, el servicio contratado comprendía transportar de ida y vuelta desde Quibdó al Municipio de Istmina – Chocó, al señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA.

2.Mi defendido al llegar con el pasajero señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, al Municipio de Istmina – Chocó, este le pide que lo espere **afuera de**

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcaastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



un negocio comercial, a lo cual mi poderdante pudo observar que este se sentó a dialogar al interior del local con una persona, cuando de repente varios miembros de la Policía y la Fiscalía capturan al señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA y salen del negocio y también capturan a mi defendido imputándoles a ambos el delito de extorsión.

3. Ese día Las autoridades decomisaron el vehículo de mi defendido y las pertenencias de ambos incluyendo los teléfonos celulares.

4. Las autoridades al estudiar los celulares incautados descubrieron que del teléfono incautado al señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, estaban los registros de las llamadas extorsivas hechas al denunciante del delito de extorsión, el cual lo estaba esperando para una entrega programada preparada por la Policía - Nacional, recibiendo de manos de la víctima un paquete o sobre con el dinero que le estaban exigiendo, con lo cual el señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, **NO** tenía como zafarse del delito imputado, decidiendo allanarse a los cargos mediante un preacuerdo con la Fiscalía en la cual acepto la responsabilidad directa del hecho, preacuerdo que se le impartió legalidad en audiencia de verificación realizada el **día 28 de abril de 2014**, recibiendo por tal allanamiento a cargos sentencia penal anticipada número 002 del 26 de enero de 2016, aportada al proceso desde comienzos de la demanda, la cual dice lo siguiente:

(...)

2.1.2- con base en lo anterior, y bajo el cargo de presunto autor responsable de dicho delito, y las normas que gobiernan el tema, el señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, a través de su defensor, solicito ante la fiscal actuante la celebración de preacuerdo, por lo que se configuro allanamiento a cargos por preacuerdo que fue constatado en la audiencia de verificación realizada el **día 28 de abril de 2014**, y por tal motivo el despacho en la correspondiente audiencia le imparte aprobación.

“Sub rayas y Negrillas mías”

5. El ente Fiscal al conocer la aceptación de cargos del autor material del delito investigado señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, tenía en su deber dos obligaciones:

- a). Realizar la ruptura de la unidad procesal en contra del señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA y continuar la investigación en su contra
- b). Precluir la investigación en su contra

6. La Fiscalía el día de los hechos 15 de julio de 2013, tenía a su disposición los dos teléfonos celulares de los capturados, y se pudo determinar que del celular de mi defendido **NO había ninguna llamada realizada a la víctima, así como tampoco existió una sola llamada entrante o saliente al teléfono celular del señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA**, con lo cual quedó comprobado con dicho estudio técnico realizado por la Fiscalía, que no existía relación de amistad o afinidad entre los dos capturados, siendo así imposible según la sana crítica que dos personas sin vínculos de amistad o trato cometan un delito, al menos debió existir por lo menos una llamada para comprobar que se conocían, situación que no existió

7. Se reitera que el ente Fiscal en contra del allanado a cargos por el delito de extorsión señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA tenía en su contra el

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail: jhonsanchezcaastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



registro de las llamadas entrantes y salientes con la víctima además del sobre en sus manos con el paquete de la extorsión.

Luego entonces la Fiscalía no tenía elementos probatorios en contra de mi defendido para privarlo de la libertad aparte de un único indicio de estar infortunadamente en el lugar de los hechos.

situación que se comprueba con los siguientes eventos y fechas de sus ocurrencias:

- A) La privación de mi defendido se originó el día **15 de julio de 2013**
- B) La audiencia de verificación de preacuerdo con la Fiscalía y el imputado señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA culpable del delito fue realizada el día **28 de abril de 2014**
- C) Mi defendido recobra la libertad por vencimiento de términos el **31 de agosto de 2015**, pero... continúa vinculado al proceso
- D) La sentencia anticipada del autor del delito señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA fue el día **26 de enero de 2016**
- D) Mi defendido señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA queda absuelto del delito investigado por sentencia de preclusión el día **29 de noviembre de 2016**

8. Teniendo en cuenta lo anterior la obligación del ente Fiscal después de la audiencia de verificación de preacuerdo celebrada el día **28 de abril de 2014** era la de investigar la conducta imputada a mi defendido y esto NO se realizó en ningún momento, pues si bien es cierto fue privado de la libertad el día **15 de julio de 2013**, al día **28 de abril de 2014** la Fiscalía ya tenía un acuerdo y un condenado por ese delito, era su deber Constitucional dejar a mi defendido en libertad ese día, revocar la medida o seguir la investigación en su contra y nada se hizo, tal como se comprueba fue precluida toda investigación en su contra el día 29 de noviembre de 2016 sólo con la sentencia absolutoria Luego entonces dicha privación de la libertad si se tornó injusta por las siguientes razones:

- 1. El ente Fiscal NO tenía nada más que un indicio en contra de mi defendido al momento de capturarlo
- 2. El delito tal como se comprobó fue asumido por el autor material del mismo, luego entonces el delito **NO** lo cometió mi defendido
- 3. La Fiscalía nunca tuvo un elemento de prueba en contra de mi defendido, **nunca pudo estructurar una imputación con algún elemento de prueba aparte del indicio de haber estado en el lugar de los hechos**
- 4. La Fiscalía estuvo de acuerdo en preluir la investigación en contra de mi defendido al tener un condenado por el delito que investigaba

Honorable Consejero de Estado, si se llegara aceptar que con un mero indicio en contra de mi defendido se le privó de la libertad el día **15 de julio de 2013**, no hay razón para aceptar que dicha privación de la libertad hubiera perdurado en el tiempo desde el día **28 de abril de 2014**, hasta el día **29 de noviembre de 2016**, pues si la Fiscalía obtiene un culpable de la acción penal el día **28 de abril de 2014** adolece de una incorrecta administración de justicia la privación de mi defendido desde esta fecha, por que con la celebración del preacuerdo con el autor del delito se re recalca la obligación Constitucional de la Fiscalía era solicitar la revocatoria de la medida, Precluir la investigación penal o realizar una ruptura procesal y continuar con la investigación del delito en contra de mi defendido, pero Honorable Consejero ponente tales actuaciones NO se realizaron hasta que mi defendido por medio de

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail: jhonsanchezcaastro@hotmail.com



sentencia judicial de preclusión fuera absuelto de toda responsabilidad el día **29 de noviembre de 2016**.

luego entonces si se tornó injusta y desproporcionada la privación de la libertad de mi defendido desde el día 28 de abril de 2014, hasta el día 29 de noviembre de 2016 por que el ente Fiscal lo retuvo privado de la libertad sin resolverle su situación jurídica pese a tener cerrado el caso con el autor material del delito que inicialmente se le imputo a mi defendido

CONTESTACIÓN DE LAS DEMANDADAS A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Ambas entidades se opusieron y propusieron excepciones, se resaltan los siguientes apartes:

RAMA JUDICIAL

(...)

4.- El señor JERSON AMADO CÓRDOBA, a través de su defensor, solicito ante el fiscal actuante la celebración de preacuerdo, por lo que se configuro allanamientos de preacuerdo, a cambio de que se partiera del mínimo de la pena a imponer; preacuerdo que fue constatado en la audiencia de verificación realizada el día 28 de abril de 2014, y de acuerdo con las pruebas aportadas, el Juez Primero Municipal del Medio San Juan con Funciones de Conocimiento, con fundamento en las mismas, aprobó la solicitud de PRECLUSION de la acción penal presentada por el abogado defensor a favor de señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA y por consiguiente ABSUELVE al señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA, por el delito de EXTORSIÓN, sentencia esta que no fue apelada por la Fiscalía de Istmina.

... por tal motivo el Juzgado Primero Promiscuo de Istmina, en la correspondencia audiencia le impartió aprobación, como autor único y penalmente responsable de punible de extorsión.

5.- A raíz del presente preacuerdo en la que JERSON AMADO CÓRDOBA, se responsabilizó exclusivamente de la conducta punible, lo que permitió que el señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA, se ordenara por parte del Juzgado Primero Penal de Istmina, ordenar su libertad inmediata. Y fuera desvinculado del proceso penal y la fiscalía local de Istmina presentara escrito de preclusión de la investigación penal a favor del hoy demandante.

dicha providencia a la fecha se encuentra debidamente ejecutoriada, por cuanto no hubo recursos y las partes fueron notificadas en estrado (...)

"sub rayas y negrillas mías"

LA RAMA JUDICIAL PROPUSO COMO EXCEPCIONES:

HECHO DE UN TERCERO, pues precisamente el señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, quien lo involucro en el proceso penal y a raíz de su preacuerdo donde se responsabilizó de la conducta punible de extorsión fue dejado en libertad.

CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA, pues debió tener cuidado al realizar su labor de rapimotero

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



Como se puede razonar esta demandada culpó a mi defendido por no ser cuidadoso a la hora de realizar su trabajo y lo estigmatiza por no enterarse de que un pasajero que no conocía fuera a cometer un delito

CONTESTACION DE LA FISCALIA

(...)

Con relación con los veintitrés (23) hechos relatados en el libelo demandatorio, respetuosamente me permito manifestar, respecto de cada uno de ellos, que me atengo a lo que resulte probado en legal forma dentro del proceso de la referencia, siempre y cuando guarden relación con las pretensiones de la demanda y en tanto comprometan la responsabilidad administrativa y patrimonial de la fiscalía general de la Nación.

LA FISCALIA PROPUSO COMO EXCEPCIONES:

Primera – falta de legitimación en la causa por pasiva:

Al no incumbir a la Fiscalía General de la Nación, con el nuevo Estatuto de procedimiento penal, imponer la medida de aseguramiento, le corresponde a la Fiscalía adelantar la investigación, para de acuerdo con la prueba obrante en ese momento procesal, solicitar, como medida preventiva la detención del sindicado, si lo considera conveniente, **correspondiéndoles al Juez de garantías estudiar dicha solicitud, analizar las pruebas presentadas por la Fiscalía, y decretar las que estime procedentes**, para luego si establecer la viabilidad o no de decretar la medida de aseguramiento, es decir, que en ultimas, si todo se ajusta a derecho, **es el juez de control de garantías quien decide y decreta la medida de asuramiento a imponer**. Y siendo ello así no es de recibo la pretensión del demandante de decretar administrativamente responsable a la entidad que represento, por “detención ilegal”, ya que si bien es cierto se dio esta medida, ella no fue proferida por mi representada.

Esta demandada descargó su responsabilidad culpando a la Rama Judicial de ser la entidad responsable de la privación injusta de la libertad de mi defendido, pues alegó que finalmente fue el Juez de control de garantías quien emitió la medida intramural sobre mi cliente.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO EN PRIMERA INSTANCIA

“(…) El concepto va ir dirigido a solicitarle al Despacho declarar una prueba y negar en consecuencia las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, Declarar Patrimonial y Administrativamente Responsable a la Nación Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, como consecuencia de la privación injusta de la libertad del señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA, condenar a la parte demandada a pagar la indemnización de perjuicios ajustados al criterio unificado del Consejo de Estado sobre privación injusta de la libertad, condenar en costa a la parte demandada vencida finalmente da prelación de fallo. (...)”

Sobre el particular concepto emitido por el Agente del Ministerio Publico, si bien es cierto dicha vista Fiscal no es vinculante, los fallos que contrarían dichos conceptos someramente deben debatir con argumentos sólidos el por qué se apartan de dicho concepto, situación que no sucedió en el caso de estudio, ni en primera instancia ni en segunda instancia.

HECHOS PROBADOS

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



PRIMERO: Se probó que mi defendido señor HEILER ANTONIO MENA CORDOBA, fue privado de la libertad desde el día **15 de julio de 2013** hasta el día **29 de noviembre de 2016**. “Según boleta de libertad aportada al expediente y sentencia de preclusión”

SEGUNDO: Se probó que la Fiscalía y el imputado señor JERSON AMADO CORDOBA MOSQUERA realizaron el día **el día 28 de abril de 2014** audiencia de verificación de preacuerdo en donde este, se responsabilizó exclusivamente de la conducta punible como autor material del delito de extorsión exonerando al señor HEILER ANTONIO MENA CORDOBA

TERCERO: Se probó que Mi defendido recobró la libertad por vencimiento de términos el día **31 de agosto de 2015** según lo soporta el certificado de libertad aportado al expediente.

CUARTO: Se probó la responsabilidad exclusiva de la conducta punible como autor material del delito de extorsión en contra del señor JERSON AMADO CORDOBA MOSQUERA según la sentencia penal anticipada del día **26 de enero de 2016** “aportada al proceso”

QUINTO: Se probó que mi defendido quedó absuelto del delito investigado por sentencia de preclusión del día **29 de noviembre de 2016** la cual se aportó al proceso

SEXTO: Se comprobó que para el día de los hechos mi defendido estaba trabajando como rapimotero (mototaxista), incluso las partes demandadas lo ratificaron en las contestaciones de la demanda. Al decir: “pues debió tener cuidado al realizar su labor de rapimotero” pues debió tener cuidado al realizar su labor de rapimotero

SÉPTIMO: Está demostrado que el señor HEILER ANTONIO MENA CORDOBA, y el señor JERSON AMADO CORDOBA MOSQUERA no se conocían, pues el ente Fiscal el día de la captura les decomiso los dos teléfonos celulares y después de analizarlos se comprobó que no existió vinculo de amistad ni trato previo, al igual que mi defendido tampoco trato con la víctima del delito, y vemos que el ente Fiscal nunca dirigió una línea de investigación en contra de mi defendido luego de tener la sentencia anticipada del culpable, y la demandada Rama Judicial ratifica que el señor JERSON AMADO CORDOBA MOSQUERA fue quien involucro a mi defendido en la situación por la cual resultó privado de la libertad al decir : “pues precisamente el señor JERSON AMADO CORDOBA MOSQUERA, quien lo involucro en el proceso penal y a raíz de su preacuerdo donde se responsabilizó de la conducta punible de extorsión fue dejado en libertad”.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

EL JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE QUIBDÓ en resumen dijo:

(...)

“Dentro del plenario no hay elementos de juicio suficientes que permitan sostener que la medida de aseguramiento impuesta al señor Heiler Antonio Mena Córdoba obedeció a su propia actuación, pues solo se cuenta con el escrito de acusación, el acta de derechos del captura y buen trato, la sentencia penal en la cual se condenó al señor Jerson Amado Córdoba Mosquera y el acta de la audiencia de preclusión del señor Mena Córdoba, **pero no existe prueba adicional con la cual sea**

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



posible establecer que el imputado fue autor o partícipe del delito que se le imputó o que demuestre la existencia de una circunstancia que permita inferir cierto grado de culpa y que insinúe que él haya determinado la realización de la investigación penal en su contra.

Atendiendo a la actual postura de la Sección Tercera del Consejo de Estado, previo a analizar la responsabilidad de las demandadas en la generación del daño alegado por el señor Heiler Antonio Mena Córdoba, esto es, la privación de la libertad de que éste fue víctima, **para el Despacho es preciso determinar la incidencia que pudo haber tenido la actuación desplegada por el acá demandante en la detención de la que fue objeto.**

Dilucidado lo anterior, pasa el Despacho a constatar si, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, el daño que aquél sufrió, esto es, la privación de su libertad, fue antijurídico o no.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARESE no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por las entidades demandadas, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DECLARESE probada la excepción de ausencia de imputabilidad del daño antijurídico alegado por la parte demandante propuesta por las entidades demandadas, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: NIEGUENSEN LAS SUPPLICAS DE LA DEMANDA, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Sin condena en costas.

QUINTO: Ejecutoriada la presente providencia archívese el expediente previo las anotaciones de rigor.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

El TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCO en resumen dijo:
(...)

En conclusión. Según el material probatorio obrante en el expediente, el señor Heiler Antonio Mena Mosquera permaneció privado de su libertad desde el 15 de julio de 2013 hasta el 31 de agosto de 2015 y **recobró la libertad porque a solicitud de su apoderada judicial, la investigación precluyó por vencimiento de términos**, en ese orden de ideas, no pudo establecerse la presunción de inocencia, así como tampoco la duda razonable que obra en favor del investigado.

Como se mencionó, el señor Heiler Antonio Mena Córdoba fue aprehendido en una presunta flagrancia y no existe ningún elemento de prueba que evidencie alguna ilegalidad en el procedimiento de captura ni del juez de control de garantías al imponer la medida de aseguramiento privativa de la libertad, en el entendido de el señor Mena Córdoba, fue aprendido porque presuntamente se encontraba esperando en su motocicleta al señor Jerson Amado, quien recibiría una suma de (\$3.000.000.00) de su víctima producto de la

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail: jhonsanchezcastro@hotmail.com



extorsión, y que estos supuestamente se identificaron telefónicamente como integrantes de un grupo delincuencia organizado.

La parte actora no logró desvirtuar la presunción de legalidad, proporcionalidad y racionalidad de la medida cautelar, medida de aseguramiento de que fue objeto el señor Mena Mosquera, y con éste el daño antijurídico invocado. (...)

Y resuelve

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia N° 179 del 21 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Quibdó, que denegó las súplicas de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costa.

TERCERO: Ejecutoriado este proveído, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

ACCIÓN U OMISION DE LA AUTORIDAD PÚBLICA JUDICIAL QUE MOTIVA LA TUTELA

Las acciones en que incurrió las autoridades judiciales tuteladas, que motivaron la presente solicitud de amparo del derecho fundamental al debido proceso, tutela judicial efectiva y de acceso a la administración de justicia, el derecho la igualdad; por configuración de vías de hecho, exceso ritual manifiesto que decantaron finalmente en un **DEFECTO FACTICO POR INDEBIDA VALORACION PROBATORIA** y otras que le son constitutivas de defectos procedimentales, sustantivos y fácticos que la hacen procedente, tal como se explicará a continuación, parte de dos presupuestos, el primero es el planteamiento de un problema jurídico que por las razones motivadas de su providencia va en contravía de lo que el Consejo de Estado conceptualiza como exceso ritual manifiesto y del cual manifiesta que

...Con todo, el alto tribunal afirmó que este exceso ritual manifiesto se presenta cuando el funcionario judicial, por un apego extremo y aplicación mecánica de las formas, renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y del principio de la prevalencia del derecho sustancial.

De ahí que los jueces están obligados a ser más diligentes en la búsqueda de la verdad procesal, en tanto deben garantizar que la función pública se ejerza no solo conforme a la legalidad, sino también de acuerdo con los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

Podemos observar que la providencia recurrida esgrime

...“Entonces, la medida de detención preventiva de una persona no está condicionada a la existencia de una prueba categórica e indefectible de su responsabilidad penal, sino a que medie un mandamiento escrito de la autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por un motivo previamente definido en la ley (como la existencia de indicios en su contra), requisitos sin los cuales su imposición sí se torna injusta e, incluso, ilícita y da lugar a que se declare la responsabilidad extracontractual del Estado.

Y continua ...

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail: jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

**Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas**



“De conformidad con lo anterior, como la indemnización se abre paso cuando se demuestra que la privación de la libertad del procesado fue injusta, podría no ser admisible ni justo con el Estado - el cual también reclama justicia para sí que se le obligara a indemnizar a quien ha sido objeto de la medida de detención preventiva cuando para la imposición de esta, se han satisfecho los requisitos de ley ni cuando a pesar de haber intentado desvirtuar la duda mediante la práctica de pruebas, no se ha podido obtener o lograr ese objetivo, es decir, cuando sobre el investigado persisten dudas acerca de su participación en el ilícito y, por lo tanto, también persisten respecto de lo justo o lo injusto de la privación de la libertad, caso en el cual, si el juez verifica que se cumplieron los deberes y exigencias convencionales, constitucionales y legales que corresponden al Estado para privar provisionalmente de la libertad a una persona, como aquellos de que tratan los ya citados artículos 28 y 250 constitucionales.”

FUNDAMENTOS DE DERECHO Y JURISPRUDENCIALES

Esta acción está contemplada en el artículo 86 de la Constitución Política Nacional de Colombia y Decreto 2591 de 1.991. Artículos 13, 14, 29 y 229 de la Constitución Política Nacional

Como en múltiples ocasiones lo ha indicado la Corte, la acción de tutela es una herramienta con la que se busca la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas ante la acción u omisión de las autoridades públicas o aún de los particulares, en los casos establecidos por la ley.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES.

La procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales ha sido reconocida de manera expresa por la Honorable Corte Constitucional. En la sentencia C-590 de 2005, con ponencia del doctor JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, recogió los requisitos generales y especiales (eventos determinantes), de procedibilidad de la acción de tutela contra las providencias judiciales.

Como requisitos generales estableció los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discute tenga relevancia constitucional.”

“b. Que se hayan agotado todos los medios – ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable”.

“c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

“d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

“e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

“f. que no se trate de sentencias de tutela.

DEFECTO FACTICO POR INDEBIDA VALORACION PROBATORIA

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcaastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



En cuanto al defecto factico por indebida valoración probatoria la Corte ha dicho que:

“Este defecto se produce cuando el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado, a causa de una omisión en el decreto o valoración de las pruebas; de una valoración irrazonable de las mismas; de la suposición de una prueba, o del otorgamiento de un alcance contraevidente a los medios probatorios. Para esta Corporación, el defecto fáctico puede presentarse en una dimensión positiva, que comprende los supuestos de una valoración por completo equivocada, o en la fundamentación de una decisión en una prueba no apta para ello. También el mentado defecto se puede presentar en una dimensión negativa, verbi gratia, cuando se omite valorar una prueba determinante, o, el decreto de pruebas esenciales.” (c.f. sentencia T-114 de 2014).

En el presente asunto se cumple con el requisito genérico antes descrito, debido a que tanto el juzgado inicial de primera instancia como el Tribunal Administrativo Del Chocó hacen una valoración errada del material probatorio traído al proceso lo cual procedo a explicar de la siguiente manera:

Dice el despacho

“no existe prueba adicional con la cual sea posible establecer que el imputado fue autor o partícipe del delito que se le imputó o que demuestre la existencia de una circunstancia que permita inferir cierto grado de culpa y que insinúe que él haya determinado la realización de la investigación penal en su contra”.

Atendiendo a la actual postura de la Sección Tercera del Consejo de Estado, previo a analizar la responsabilidad de las demandadas en la generación del daño alegado por el señor Heiler Antonio Mena Córdoba, esto es, la privación de la libertad de que éste fue víctima, para el Despacho es preciso determinar la incidencia que pudo haber tenido la actuación desplegada por el acá demandante en la detención de la que fue objeto.

Dilucidado lo anterior, pasa el Despacho a constatar si, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, el daño que aquél sufrió, esto es, la privación de su libertad, fue antijurídico o no.

“Sub rayas y negrillas mías”

Honorable Consejero de Estado en sede de tutela, tanto para el despacho inicial como para el superior que confirmó la sentencia en contra de las pretensiones de la demanda no les era de competencia establecer hipótesis de conductas diferentes a las probadas dentro del debate probatorio, puesto que se comprobó que el Señor HEILER ANTONIO MENA CORDOBA **NO COMETIÓ EL DELITO.**

Cabe recordar que fue liberado de toda investigación en su contra por el delito que se le privó de la libertad, el ente Fiscal ratificó su renuncia a toda acción penal en su contra, no solo por la imposibilidad probatoria de vincularlo al delito, sino porque satisfactoriamente su roll de ente pesquisidor se cumplió cabalmente a entera satisfacción según el poder Constitucional que le fue concedido, siendo así exitosa la labor al investigar una conducta punitiva y obtener un responsable de la misma incluso con allanamiento a cargos.

Luego entonces el material probatorio aportado al despacho No se le dio una debida valoración probatoria, nótese incluso que las demandadas de manera unánime en las contestaciones de la demanda NO refutaron ninguna de las pruebas aportadas,

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó
e-mail: jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



al contrario, establecieron como verídico el hecho de que mi representado fue involucrado en una conducta punible por un tercero que no conocía.

Y esta aseveración no necesita mayores análisis que lo traído por la misma Fiscalía, cuando esta reconoce y se probó al interior del expediente que después de realizar el preacuerdo con el autor material del delito **NUNCA** persiguió a mi defendido, luego entonces no hay otra hermenéutica diferente a aplicar que sin persecución de la acción de la acción penal en contra de un indiciado, queda irremediadamente como único camino plecurir toda investigación en su contra, al menos a partir del día **28 de abril de 2014**, pero se acentúa Honorable Consejero ponente tales actuaciones **no** se realizaron hasta que mi defendido por medio de sentencia judicial de preclusión fuera absuelto de toda responsabilidad el día **29 de noviembre de 2016**.

Es decir, que para los hoy accionados pese a que en contra de mi defendido después del **28 de abril de 2014**, no existía un indicio o una prueba en su contra, ya que por la comisión del delito que se le privo de la libertad el verdadero autor el señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA se allano a cargos y acepto la autoría del delito, para los hoy accionados mi defendido tenía que soportar tal privación de la libertad en su contra así fuese por un solo indicio en su contra desde el día **15 de julio de 2013**, o desde el día **28 de abril de 2014**, cuando el ente Fiscal en una flagrante transgresión a la correcta administración de justicia no le resuelve su situación jurídica.

ni siquiera existía después del día 28 de abril de 2014 un indicio por el cual se le continuara soslayando su derecho a libertad

Además, el ente Fiscal quiso zafarse de su responsabilidad señalando que eran los Jueces De Control De Garantías los responsables de la privación injusta de la libertad de mi defendido, así lo planteo en las excepciones propuestas, Pero miremos detalladamente Honorable Consejero, lo que dijo la Demanda Rama Judicial

“pues precisamente el señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, quien lo involucro en el proceso penal y a raíz de su preacuerdo donde se responsabilizó de la conducta punible de extorsión fue dejado en libertad.

CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA, pues debió tener cuidado al realizar su labor de rapimotero”

Nunca las demandadas objetaron la inocencia de mi defendido en la conducta del delito que se le imputó y por el cual se le privó de la libertad, luego entonces tanto el Juez inicial como el tribunal NO tenían por qué sobrecargar en sus decisiones ahondamientos hipotéticos de conductas que ya se debatieron y no existió oposición entre las partes siendo así un EXCESO RITUAL MANIFIESTO, si el delito NO lo cometió mi defendido, habría que determinar si el demandante actuó con dolo o culpa grave en la privación de la libertad.

La premisa fundamental del derecho penal moderno es que quien acusa tiene el deber de demostrar la culpabilidad del acusado, no al revés como lo mal interpreto la juez inicial y el Tribunal Administrativo Oral del Chocó, quienes pretendieron en instancias de una demanda de repacion directa que mi defendido demostrara si era culpable o no de una conducta delictiva de la cual fue exonerado ante un Juez competente, atribuciones que no eran de su resorte, ni competencia.

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



De otro lado resulta prudente aclarar el yerro que comete el tribunal administrativo del Chocó al decir

“En conclusión. Según el material probatorio obrante en el expediente, el señor Heiler Antonio Mena Mosquera permaneció privado de su libertad desde el 15 de julio de 2013 hasta el 31 de agosto de 2015 y **recobró la libertad porque a solicitud de su apoderada judicial, la investigación precluyó por vencimiento de términos**”

Tal conclusión para emitir el fallo de segunda instancia es errada, la investigación en contra de mi defendido **NO precluyó por vencimientos de términos**, una cosa es el derecho al que puede optar cualquier persona que esté bajo aseguramiento o arresto preventivo y que durante el tiempo establecido por la ley no se haya resuelto judicialmente su caso y siga vinculado a la investigación, Y otra cosa es la preclusión de la investigación la cual se da por: **la Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal, Existencia de una causal que excluya la responsabilidad de acuerdo con el Código Penal, Inexistencia del hecho investigado, Atipicidad del hecho investigado.**

Para nuestro caso el hecho investigado lo cometió otra persona, siendo así la **(Existencia de una causal que excluya la responsabilidad de acuerdo con el Código Penal)**

Señor Consejero de Estado la conclusión dada por el fallador de segunda instancia es errada y causa con esto una decisión desviada a las pretensiones de la demanda.

Luego entonces el camino para fallar en derecho en el caso de estudio era apegar a las líneas de la SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

Sentencia de unificación la cual estableció que en casos como el de estudio, en lo sucesivo, el Juez deberá verificar: lo siguiente:

- 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.

Para nuestro estudio el daño antijurídico está más que comprobado ya que como se recalca el señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA, fue privado de la libertad desde el día día **15 de julio de 2013** hasta el día **29 de noviembre de 2016** cuando quedó absuelto de toda responsabilidad penal según sentencia de preclusión a su favor, en donde se recalca que no solamente quedó incólume su inocencia, sino que además fue detenido por un delito que probatoriamente se comprobó otra

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcaastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



persona lo cometió, luego entonces las posibles causas de su privación nunca fueron probatorias, sino de mero indicio

Centraríamos entonces el debate en la última arista concordante por el órgano de cierre y es determinar si la actuación desplegada por el señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA en el delito investigado se encaja con el proceder de culpa grave o dolo.

Para lo cual Insigne Consejero de estado en sede de Tutela me permito remitirme a la contestación de la demandada RAMA JUDICIAL

(...)

5.- A raíz del presente preacuerdo en la que JERSON AMADO CÓRDOBA, se responsabilizó exclusivamente de la conducta punible, lo que permitió que el señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA, se ordenara por parte del Juzgado Primero Penal de Istmina, ordenar su libertad inmediata. Y fuera desvinculado del proceso penal y la fiscalía local de Istmina presentara escrito de preclusión de la investigación penal a favor del hoy demandante.

dicha providencia a la fecha se encuentra debidamente ejecutoriada, por cuanto no hubo recursos y las partes fueron notificadas en estrado (...)

“sub rayas y negrillas mías”

LA RAMA JUDICIAL PROPUSO COMO EXCEPCIONES:

HECHO DE UN TERCERO, pues precisamente el señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, quien lo involucro en el proceso penal y a raíz de su preacuerdo donde se responsabilizó de la conducta punible de extorsión fue dejado en libertad.

CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA, pues debió tener cuidado al realizar su labor de rapimotero (...)

Miremos su Señoría que no hay como endosar culpa o dolo en una persona que realizando su trabajo lamentablemente es engañado por otra persona que va a cometer un delito, cualquier persona del común pudo haber caído en el infortunio del delincuente confeso JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, recordemos que el ente Fiscal decomisó el teléfono celular de mi defendido y del autor del delito y no existió nunca una sola manera de relacionarlos, es más el ente pesquisidor nunca pudo endosar otra situación o indicio aparte de estar afuera de un lugar esperando a un pasajero, mi defendido no tenía como saber lo que iba a realizar un desconocido, y el señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, acepto la total autoría del hecho, luego entonces cerrado está el debate de una posible culpa o dolo ante tan infortunio evento.

Pero miremos el hecho de que el día **28 de abril de 2014** con la celebración del preacuerdo con el autor del delito la obligación Constitucional de la Fiscalía era solicitar la revocatoria de la medida privativa de libertad, Precluir la investigación penal o realizar una ruptura procesal y continuar con la investigación del delito en contra de mi defendido en conclusión resolverle su situación jurídica y NO SE HIZO Pues fue el día **29 de noviembre de 2016**, cuando finalmente queda absuelto mediante sentencia absolutoria a su favor, teniendo entonces que desde el día **28 de abril de 2014 a 29 de noviembre de 2016**, no existía razón alguna para tenerlo privado de la libertad y vinculado a un proceso penal

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail: jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



Adicional al precedente jurisprudencial establecido por el CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN TERCERA, **y en principio al acatamiento al acto propio**, solicito en esta Tutela, se haga una interpretación unánime a las líneas del orden superior, que garantizan el derecho fundamental al DEBIDO PROCESO, EL DERECHO A LA IGUALDAD a la ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, **aunado el carácter de obligatorio cumplimiento y la prohibición expresa de apartarse del precedente de las sentencias de unificación de dicho órgano de cierre.**

Para el caso en particular quiero y es prudente citar la **sentencia de unificación del CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil diecinueve (2019) Radicación: 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572) Actores: Orlando Correa Salazar Demandado: Nación –Rama Judicial y otros.**

No solo por su nivel de semejanza y analogía jurisprudencial con el caso debatido, sino porque la víctima en el estudio de unificación de jurisprudencia recuperó la libertad bajo el principio universal de IN DUBIO PRO REO, y en el caso analizado en esta oportunidad mi defendido fue absuelto mediante fallo de preclusión de la investigación penal, siendo así una prueba incluso de mayor peso probatorio que el caso analizado por la instancia superior.

Dice la sala...

(...)

Así las cosas, como no obra prueba alguna de la razón de las afirmaciones de la Fiscalía, pues ninguna de ellas acredita que el señor CORREA SALAZAR sí tenía conocimiento del delito de extorsión que estaban cometiendo las personas que debía transportar y de que en el garaje del barrio “Ancón” se encontraba el taxi hurtado días antes, **es claro que no se tiene evidencia de que él hubiera incurrido en conducta alguna que pudiera haber estado afectada de dolo o culpa grave, a la luz del artículo 63 del Código Civil y que, en consecuencia, él haya dado lugar a la investigación que se adelantó en su contra.**

Se agrega que la Fiscalía, debiendo esclarecer la actividad lícita declarada por el procesado, consistente en que desde hacía seis años manejaba el taxi del señor TEÓFILO RONCANCIO, ni siquiera se tomó la molestia de ubicar a este último para tomar su testimonio en orden a verificar lo dicho por el señor CORREA SALAZAR.

Por otra parte, el órgano de instrucción no sopesó el hecho de que el celular del señor CORREA SALAZAR no estaba relacionado con ninguno de los dos teléfonos otros móviles desde donde se hacían las llamadas extorsivas a la víctima del hurto investigado, ya que, desde el mismo momento de las capturas, se supo con certeza que estos dos celulares pertenecían a los otros dos detenidos en el mismo procedimiento y que sí se hicieron llamadas extorsivas desde aquéllos, ni tuvo en cuenta que en las declaraciones de estas otras dos personas quienes desde su captura confesaron su participación en la extorsión se enfatizó de manera congruente que el “taxista” había sido contratado por “CARLOS” para hacer el recorrido desde el terminal hasta el barrio “Ancón”, afirmación que se debió investigar o, al menos, en procura de desvirtuar la presunción de inocencia que amparaba al procesado. (...)

“Sub rayas y negrillas mías”

HONORABLE CONSEJERO tal como se debatió en el caso de estudio, miremos que el ente Fiscal confiscó los (2) dos teléfonos celulares de los dos (2) imputados

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcaastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



y no pudo relacionar el de mi defendido con ninguna actuación delictiva ni con ningún conocimiento de la extorsión realizada, igualmente se tiene además al igual que en el fallo de unificación de jurisprudencia la confesión del autor material del hecho el cual se allano a cargos reconociendo ser el Autor Único del delito y recibió sentencia anticipada por allanamiento a cargos, absolviendo a mi defendido mediante SENTENCIA ABSOLUTORIA que fue avalada por el ente Fiscal, pues no le quedaba otro camino ya que el caso estaba cerrado.

Continua la sala (...)

Dilucidado lo anterior, pasa la Sala a constatar si, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, el daño que sufrió el señor ORLANDO CORREA SALAZAR con la privación de su libertad es imputable al Estado, es decir, si fue un daño antijurídico o no.

Cabe recordar que el bien jurídico de la libertad no tiene el carácter de absoluto y que, por lo tanto, como lo dijo la ya citada jurisprudencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado (expediente 46.947), la imposición de medidas que lo limitan resulta legítima, siempre y cuando se den todos los presupuestos legales que así lo permitan o lo exijan.

De dicho pronunciamiento es importante destacar lo siguiente:

“... las medidas a través de las cuales se puede restringir la libertad son, igualmente, de carácter constitucional, si se tiene en cuenta que el artículo 28 de la Carta Política dispone que las personas pueden ser detenidas o arrestadas en virtud de mandato escrito del juez, ‘con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley’50 y, por otro lado, que la detención, a propósito de su carácter preventivo y excepcional, se impone con estricto cumplimiento de los requisitos que ella exige, mientras se define la responsabilidad del investigado.

“Sobre el rango constitucional de la medida restrictiva de la libertad se encuentra que el numeral 1 del artículo 250, antes de ser modificado por el Acto Legislativo 3 de 200251, obligaba a la Fiscalía General de la Nación a solicitar las medidas que se requirieran para asegurar que el imputado compareciera al proceso penal, lo que, como ya se dijo, es una de las finalidades que se persigue con la detención preventiva; se trataba, entonces, de una excepción de estirpe constitucional, respecto del artículo 28 superior. 49

“En efecto

(...) considerar que un determinado derecho fundamental tiene carácter ilimitado, implica, necesariamente, aceptar que se trata de un derecho que no puede ser restringido y que, por lo tanto, prevalece sobre cualquiera otro en los eventuales conflictos que pudieren presentarse.

Pero su supremacía no se manifestaría sólo frente a los restantes derechos fundamentales. Un derecho absoluto o ilimitado no admite restricción alguna en nombre de objetivos colectivos o generales o de intereses constitucionalmente protegidos.

“Si el sistema constitucional estuviese compuesto por derechos ilimitados sería necesario admitir (1) que se trata de derechos que no se oponen entre sí, pues de otra manera sería imposible predicar que todos ellos gozan de jerarquía superior o de supremacía en relación con los otros; (2) que todos los poderes del Estado, deben garantizar el alcance pleno de cada uno de los derechos, en cuyo caso, lo único que podría hacer el poder legislativo, sería

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail: jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



reproducir en una norma legal la disposición constitucional que consagra el derecho fundamental, para insertarlo de manera explícita en el sistema de derecho legislado.

En efecto, de ser los derechos 'absolutos', el legislador no estaría autorizado para restringirlos o regularlos en nombre de otros bienes, derechos o intereses constitucionalmente protegidos.

Para que esta última consecuencia pueda cumplirse se requeriría, necesariamente, que las disposiciones normativas que consagran los 'derechos absolutos' tuviesen un alcance y significado claro y unívoco, de manera tal que constituyeran la premisa mayor del silogismo lógico deductivo que habría de formular el operador del derecho” (Corte Constitucional, sentencia C-475 de 1997). 50 Como lo disponían, por ejemplo, los artículos 396 y 397 del Decreto 2700 de 1991 y el artículo 357 de la Ley 600 de 2000. 51 Con arreglo a las modificaciones que introdujo ese Acto Legislativo, la Fiscalía quedó facultada para “solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas” (se subraya).

“(…)

“Dichas atribuciones fueron replicadas en el artículo 120 del Decreto 2700 de 1991 o Código de Procedimiento Penal expedido en vigencia de la Constitución de 1991

... (…)

“Además, ese Código (el Decreto 2700 de 1991) disponía que la aplicación de las medidas de aseguramiento debía obedecer a la existencia de, por lo menos, un indicio grave de responsabilidad del investigado, derivado de las pruebas legalmente recaudadas y que ellas debían adoptarse a través de una providencia interlocutoria en la que se hiciera referencia a la ‘probable responsabilidad del sindicado’ como autor o partícipe del hecho investigado.

Aquellas disposiciones fueron reiteradas, en términos similares, en los artículos 355 y 356 de la Ley 600 de 2000, derogatoria de aquél código, y en los artículos 296 y 308 de la Ley 906 de 2004, actual Código de Procedimiento Penal que, además de preconizar el carácter excepcional de las medidas de aseguramiento, se ajusta a los preceptos internacionales contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, más concretamente a lo contemplado en el artículo 752, en el que se reconocen y se admiten las facultades coercitivas de los Estados para restringir el derecho universal de la libertad y, de manera coherente, no sanciona la restricción en caso de liberación de responsabilidad penal.

“(…)

“Entonces, la medida de detención preventiva de una persona no está condicionada a la existencia de una prueba categórica e indefectible de su responsabilidad penal, sino a que medie un mandamiento escrito de la autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por un motivo previamente definido en la ley (como la existencia de indicios en su contra),

requisitos sin los cuales su imposición sí se torna injusta e, incluso, ilícita y da lugar a que se declare la responsabilidad extracontractual del Estado.

“De conformidad con lo anterior, como la indemnización se abre paso cuando se demuestra que la privación de la libertad del procesado fue injusta, podría no ser admisible ni justo con

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail: jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



el Estado - el cual también reclama justicia para sí que se le obligara a indemnizar a quien ha sido objeto de la medida de detención preventiva cuando para la imposición de esta, se han satisfecho los requisitos de ley ni cuando a pesar de haber intentado desvirtuar la duda mediante la práctica de pruebas, no se ha podido obtener o lograr ese objetivo, es decir, cuando sobre el investigado persisten dudas acerca de su participación en el ilícito y, por lo tanto, también persisten respecto de lo justo o lo injusto de la privación de la libertad, caso en el cual, si el juez verifica que se cumplieron los deberes y exigencias convencionales, constitucionales y legales que corresponden al Estado para privar provisionalmente de la libertad a una persona, como aquellos de que tratan los ya citados artículos 28 y 250 constitucionales

“Derecho a la Libertad Personal

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

“2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

“3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

“4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

“5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

“6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales.

En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido.

Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona”. las normas de procedimiento penal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, mal puede imponer una condena en contra de este último.

Entonces, conforme a la sentencia de unificación, cuando la medida de aseguramiento no satisface los presupuestos legales atendibles, es decir, cuando no media una orden judicial escrita o cuando no se soporta en un indicio grave o en dos indicios graves de responsabilidad penal –según la ley de procedimiento aplicable-, la privación de la libertad se torna injusta y, en consecuencia, surge para el Estado el deber jurídico de reparar el daño que esa situación causó.

“Sub rayas y negrillas mías”

En el sub lite, se tiene que, conforme a lo previsto en el artículo 355 del Código de Procedimiento Penal vigente para el momento de los hechos que motivaron la demanda, esto es, la ley 600 de 2000, la medida de aseguramiento de detención preventiva “Se impondrá cuando aparezcan por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso”.

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



La Fiscalía Quinta Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Ibagué – encargada de la instrucción- soportó la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario en contra del señor ORLANDO CORREA SALAZAR, en lo que, según su criterio, consideró indicios graves de responsabilidad penal, los cuales estructuró, a partir de:

i) el hecho de que señor ORLANDO CORREA SALAZAR “... hubiese estado presente en el lugar de los acontecimientos conduciendo el taxi que abordarían los delincuentes luego de recibir el dinero producto de la extorsión ...” “sub rayas y negrillas mías”

ii) su conocimiento sobre el lugar donde se encontraba el vehículo hurtado (barrio “Ancón” de Ibagué) y

iii) la identidad entre los teléfonos móviles que fueron incautados en el procedimiento de captura y aquellos desde donde se producían las llamadas extorsivas atrás mencionadas.

Sin embargo, como lo concluyó el juez de la absolución, los elementos circunstanciales no eran lo suficientemente sólidos y no tenían “alto grado de gravedad” como para soportar la acusación, ya que “son endebles y escasos por más que se les concatene, entre sí, no tienen cohesión suficiente, como para predicar la certeza en torno a la autoría ... en relación con los hechos materializados de los acusados”.

Claramente, el elemento circunstancial, determinado por la presencia del procesado en el lugar donde se llevaba a cabo la extorsión, encontraba justificación en la actividad ejercida por éste al momento de los hechos – conductor de taxi- y en desarrollo de la cual fue contratado para prestar un servicio, justificación que le restaba contundencia al indicio –ya no podía calificarse como grave-, siendo, entonces, ese elemento circunstancial solo una situación contingente.

“Sub rayas y negrillas mías”

DISTINGUIDO CONSEJERO DE ESTADO si miramos detenidamente esta **sentencia de unificación**, podemos decir que trae a colación la misma situación que sufrió mi poderdante, en el entendido que lo único que lo vinculó al comentado delito de extorsión fue haber transportado como pasajero en la moto que laboraba como rapimotero, al señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA, transporte que según los celulares incautados y la sentencia anticipada de allanamiento a cargos se realizó sin conocerlo, sin saber qué actividad iba a realizar el allanado autor único del delito, Siendo como se dijo incluso por la demandada Rama Judicial una situación imprevista, circunstancial, tal como lo refirió al decir:

“pues debió tener el cuidado debido al realizar su labor de rapimotero”.

Aglomerado a este hecho se recalca que solo el ente Fiscal contó hasta el día de la sentencia absolutoria de mi defendido con ese solo indicio en su contra nunca tuvo otro indicio fuerte más que el de la mera sospecha.

Continúa la sala...

Ahora, desde su captura, las otras dos personas aprehendidas en el procedimiento en que también lo fue el señor CORREA SALAZAR aceptaron que realizaban llamadas extorsivas a la víctima del hurto, lo cual se verificó desde el comienzo, pues sus números telefónicos coincidían con los de las llamadas entrantes recibidas por aquélla, cosa que no sucedía con el

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



celular que le fue incautado a dicho señor, ya que su número telefónico no figuraba como alguno de aquellos desde los cuales se hacían tales llamadas y para la Sala es claro que el solo hecho de portar un celular no es indicio de nada.

“Sub rayas y negrillas mías”

esta última absorción hermenéutica del pensamiento del órgano máximo se asemeja tal cual cómo sucedieron los hechos en el caso de estudio, pues el ente Fiscal refirió en el escrito de acusación aportado a la demanda haber incautado los dos teléfonos celulares de los imputados, a los cuales se les realizó el estudio del REGISTRO DE LAS LLAMADAS ENTRANTES Y SALIENTES, y está probado que en ninguna parte del expediente se narra que el celular de mi defendido hubiese tenido relación con la víctima denunciante o con el indiciado que se allano a cargos.

... Como se ve, es claro que no había indicios suficientes siquiera para que la Fiscalía soportara medida de aseguramiento alguna en contra del acá demandante y, además, se advierte que: - Si bien durante la captura y la diligencia de indagatoria el señor CORREA SALAZAR se manifestó ajeno a los hechos delictivos investigados y enfatizó que era taxista y que trabajaba desde hacía algunos años conduciendo el taxi de propiedad del señor TEÓFILO RONCANCIO, la Fiscalía en ningún estadio procesal se ocupó de investigar –como se dijo- si eso era cierto y no emprendió labor investigativa alguna tendiente a corroborar esa exculpación, como, por ejemplo, citando a declarar al dueño del vehículo, cuya ubicación podía intentar por conducto del mismo procesado.

de una manera análoga se puede concluir que la Fiscalía máximo ente investigativo, en el caso de mi poderdante No se dedicó a investigar y buscar pruebas en su contra, pues se tiene por cierto que fue detenido con medida intramural desde el día 15 de julio de 2013, hasta el día 31 de agosto de 2015, fecha en que salió de la cárcel por vencimiento de términos, ES DECIR EL ENTE FISCAL EN 2 AÑOS 46 DÍAS, NO PUDO APORTAR UNA (1) SOLA PRUEBA PARA DERRUMBAR EL PRINCIPIO DE INOCENCIA DE MI DEFENDIDO LO MANTUVO PRIVADO DE SU LIBERTAD SIN INDICIOS SOLIDOS.

Vistas así las cosas, para la Sala es claro que la actuación de la Fiscalía General de la Nación determinó que la privación de la libertad de la cual fue objeto el señor ORLANDO CORREA SALAZAR se tornara injusta, pues tenía la obligación de verificar que fueran satisfechos los requisitos formales y sustanciales para privarlo de su libertad, pero no lo hizo; así, omitió soportar, mediante indicios graves de responsabilidad, la medida de aseguramiento de detención preventiva que impuso, con lo cual comprometió, a título de falla del servicio, la responsabilidad del Estado.

En ese punto, es indispensable aclarar que, si bien el juez penal concluyó que la exoneración de responsabilidad del acá demandante se produjo con fundamento en el principio in dubio pro reo, lo cierto es que no se demostró que el señor CORREA SALAZAR hubiera cometido los delitos que le fueron endilgados, pues –como ya se vio- no había prueba ni siquiera indiciaria en su contra que sirviera para soportar las decisiones que, en torno a la privación de su libertad, produjo la Fiscalía en desmedro de dicho señor.

Finalmente, la Sala precisa que la responsabilidad por los hechos acá debatidos recae únicamente en la Fiscalía General de la Nación, ya que fue ésta la que profirió las decisiones y medidas que afectaron al procesado. Así, teniendo en cuenta las circunstancias fácticas descritas, se impone concluir que la parte actora no estaba en la obligación de soportar el daño que padeció y que el mismo debe calificarse como antijurídico, lo cual determina la obligación

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



para el Estado de indemnizar o resarcir los perjuicios causados a los demandantes, por la privación injusta de la libertad del señor CORREA SALAZAR, a la cual dio lugar la actuación que adelantó la Fiscalía General de la Nación. Vistas, así las cosas, se confirmará la sentencia recurrida.

“Sub rayas y negrillas mías”

CONSIDERACIÓN FINAL

Teniendo en cuenta HONORABLE CONSEJERO DE ESTADO el material probatorio obrante al interior del proceso en donde se comprueba que para el día **15 de julio de 2013**, el ente Fiscal solo tenía en contra de mi defendido un (1) único indicio para privarlo de la libertad, y después del día **28 de abril de 2014** con la celebración del preacuerdo o allanamiento a cargos del autor del delito, la Fiscalía tenía la obligación Constitucional de solicitar la revocatoria de la medida privativa de libertad, Precluir la investigación penal o realizar una ruptura procesal y continuar con la investigación del delito en contra de mi defendido en conclusión resolverle su situación jurídica y NO SE HIZO, Pues fue el día **29 de noviembre de 2016**, cuando recobro su libertad por sentencia absolutoria.

Tenemos que independiente cualquiera de los extremos que se tomen para calcular el tiempo de la privación injusta de libertad de mi defendido, ya sea desde el día **15 de julio de 2013 al 29 de noviembre de 2016**, o **del 28 de abril de 2014 al 29 de noviembre de 2016**, ambos sobrepasan el máximo de dos (2) años para establecer el perjuicio máximo a reparar los daños por la privación injusta de la libertad que aquí se debate.

Aunado a lo anterior téngase en cuenta la reciente **sentencia de unificación**, la cual es sin lugar a mayores discernimientos idéntica en los supuestos de hecho y de derecho al caso de estudio. Por todo lo anterior depreco del Magno las siguientes:

PETICIONES

PRIMERA: Solicito del Excelso se sirva Tutelar los derechos fundamentales por DEFECTO FACTICO POR INDEBIDA VALORACION PROBATORIA, VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO, DERECHO AL ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y DERECHO A LA IGUALDAD, EXCESO RITUAL MANIFIESTO, TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL Y CONFIGURACIÓN DE VIAS DE HECHO. Y en consecuencias DECRETAR LA NULIDAD de las sentencias N° 179 del 21 de octubre del 2019 emitida en primera instancia por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE QUIBDÓ, y en segunda instancia la SENTENCIA No. 58 del veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós 2022, emitida por el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCO.

SEGUNDA: Requiero del ilustre en consecuencia, de lo anterior, se REVOQUEN las sentencias recurridas N° 179 del 21 de octubre del 2019 emitida en primera instancia por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE QUIBDÓ, y en segunda instancia la SENTENCIA No. 58 del veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós 2022, emitida por el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCO.

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail:jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas



TERCERA: ORDENAR al JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE QUIBDÓ, y al TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCO, que en el término de diez (10) días siguientes a la notificación de la sentencia que ampare los derechos fundamentales de mi mandante, profiera una nueva decisión conforme a las consideraciones plasmadas en el fallo de tutela, en la que además se le ordene acatar el precedente jurisprudencial y el acatamiento al acto propio no apartándose de la **sentencia de unificación del CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá, D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil diecinueve (2019) Radicación: 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572) Actores: Orlando Correa Salazar Demandado: Nación – Rama Judicial y otros.** sobre el problema jurídico planteado.

COMPETENCIA

Son ustedes Honorables Consejeros de Estado, competentes, para conocer del asunto, por la naturaleza de las autoridades judiciales accionadas, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1° del Decreto 1983 de 2017.

PRUEBAS

Pruebas documentales:

1. Poderes debidamente conferidos para incoar esta acción de tutela
2. Escrito de acusación de la Fiscalía General De La Nación
3. Acta de derechos del capturado
4. Certificado de libertad del señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA
4. Sentencia penal anticipada 002 del 26 de enero de 2016, en contra del señor JERSON AMADO CÓRDOBA MOSQUERA
- 5. Providencia de preclusión a favor del señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA, del 29 de noviembre de 2016.**
6. Escrito de demanda de repacion directa por privación injusta de la libertad del señor HEILER ANTONIO MENA CÓRDOBA
7. Escrito de contestación de demanda de la Fiscalía General de la Nación
8. Escrito de contestación de demanda de la Rama Judicial
9. sentencia N° 179 del 21 de octubre del 2019 emitida en primera instancia por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE QUIBDÓ
10. Copia de la sentencia No. 58 del veintinueve (29) de abril de dos mil veintidós 2022, emitida en segunda instancia por el TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCO.

JURAMENTO

Manifiesto bajo la gravedad del juramento que se entiende prestado con este escrito que no se ha tramitado ninguna otra acción de tutela, tendiente a que se satisfagan los derechos vulnerados en la presente Acción de Tutela.

NOTIFICACIONES

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó

e-mail: jhonsanchezcastro@hotmail.com

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO

**Abogado Titulado UTCH
Asesorías Jurídicas**



El suscrito y los tutelante las recibiremos en la secretaría del despacho o en la calle 30 número 34^a – 20 oficina 201, tel. 3127345693, email jhonsanchezcastro@hotmail.com

El accionado: JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE QUIBDÓ:
j04admqdo@cendoj.ramajudicial.gov.co

El accionado: TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CHOCO:
sgtadmincho@notificacionesrj.gov.co

El tercero Nación Fiscalía General De La Nación:
jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co

El tercero Nación Rama Judicial: admitqdo@cendoj.ramajudicial.gov.co

Del HONORABLE CONSEJO DE ESTADO

Cordialmente:

JHON EDUAR SANCHEZ CASTRO
C.C. 11.808.878. De Quibdó - Chocó
T. P. N° 256.480 del Honorable C.S. Jra

Cel. 312-734-56-93 Quibdó-Chocó
e-mail:jhonsanchezcastro@hotmail.com