

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá, D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil nueve (2019)

RADICACIÓN: 11001-3336 -033-2015-00309-00
DEMANDANTE: MAURA ALEJANDRA RUA ÁLVAREZ Y OTROS
DEMANDADO: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – RAMA
JUDICIAL
ASUNTO: REPARACIÓN DIRECTA

MEDIO DE CONTROL

En ejercicio del medio de reparación directa, los señores Maura Alejandra Rúa Álvarez, Andrés Felipe Rúa Álvarez, David Stiven Rúa Álvarez y Marta Lia Gaviria de Álvarez, actuando en nombre propio, a través de apoderada judicial presentaron demanda contra la Fiscalía General de la Nación Consejo Superior de la Judicatura Rama Judicial, para que en sentencia definitiva se hagan las siguientes:

DECLARACIONES Y CONDENAS

1. La Nación – Fiscalía General de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura es administrativamente responsable por el daño antijurídico que se ha causado a Maura Alejandra Rúa Álvarez, Andrés Felipe Rúa Álvarez, David Stiven Rúa Álvarez y Marta Lia Gaviria de Álvarez, por la privación injusta de la libertad de que fue víctima directa Maura Alejandra Rúa Álvarez.

Como consecuencia de lo anterior;

2. Condénese a la Nación – Fiscalía General de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura a pagar, por concepto de perjuicios morales, los salarios mínimos legales que a continuación se indican y se reclaman por el daño causado a Maura Alejandra Rúa Álvarez, Andrés Felipe Rúa Álvarez, David Stiven Rúa Álvarez y Marta Lia Gaviria de Álvarez, por la privación injusta de la libertad de la que fue víctima directa Maura Alejandra Rúa Álvarez:

DAMNIFICADO	CALIDAD	SMMLV	VALOR ACTUAL
MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ	VÍCTIMA	100	\$61.600.000
ANDRES FELIPE RUA ALVAREZ	HERMANO	100	\$61.600.000
DAVID STIVEN RUA ALVAREZ	HERMANO	100	\$61.600.000
MARTA LIA GAVIRIA DE ALVAREZ	ABUELA	100	\$61.600.000
TOTAL		400	\$226.400.200

3. Condénese a la Nación – Fiscalía General de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura, a pagar a favor de Maura Alejandra Rúa Álvarez, Andrés Felipe Rúa Álvarez, David Stiven Rúa Álvarez y Marta Lia Gaviria de Álvarez, por concepto de daño a la vida de relación, los salarios mínimos legales mensuales vigentes que se indican a continuación:

DAMNIFICADO	CALIDAD	SMMLV	VALOR ACTUAL
MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ	VÍCTIMA	100	\$61.600.000
ANDRES FELIPE RUA ALVAREZ	HERMANO	100	\$61.600.000
DAVID STIVEN RUA ALVAREZ	HERMANO	100	\$61.600.000
MARTA LIA GAVIRIA DE ALVAREZ	ABUELA	100	\$61.600.000
TOTAL		400	\$226.400.200

4. Condénese a la Nación – Fiscalía General de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura, a pagar a favor de Maura Alejandra Rúa Álvarez, Andrés Felipe Rúa Álvarez, David Stiven Rúa Álvarez y Marta Lia Gaviria de Álvarez por concepto de perjuicios derivados del daño a la familia, los valores que se indican a continuación:

DAMNIFICADO	CALIDAD	SMMLV	VALOR ACTUAL
MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ	VÍCTIMA	100	\$61.600.000
ANDRES FELIPE RUA ALVAREZ	HERMANO	100	\$61.600.000
DAVID STIVEN RUA ALVAREZ	HERMANO	100	\$61.600.000
MARTA LIA GAVIRIA DE ALVAREZ	ABUELA	100	\$61.600.000
TOTAL		400	\$226.400.200

5. Condénese a la Nación – Fiscalía General de la Nación - Consejo Superior de la Judicatura, a pagar a favor de Maura Alejandra Rúa Álvarez, Andrés Felipe Rúa Álvarez, David Stiven Rúa Álvarez y Marta Lia Gaviria de Álvarez, por concepto de perjuicios derivados del daño al buen nombre, los valores que se indican a continuación:

DAMNIFICADO	CALIDAD	SMMLV	VALOR ACTUAL
MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ	VÍCTIMA	200	\$123.200.000
ANDRES FELIPE RUA ALVAREZ	HERMANO	100	\$61.600.000
DAVID STIVEN RUA ALVAREZ	HERMANO	100	\$61.600.000
MARTA LIA GAVIRIA DE ALVAREZ	ABUELA	100	\$61.600.000
TOTAL		500	\$308.000.000

6. Condénese a la Fiscalía General de La Nación y al Consejo Superior de la Judicatura a pagar a Maura Alejandra Rúa Álvarez, víctima directa, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante debido, las sumas de dinero dejadas de percibir desde la fecha en que fue privada de la libertad (09 de mayo de 2012) y la fecha en fue dejada en libertad (13 de febrero de 2013).

El salario base de liquidación comprende el salario que devengaba la joven Maura Alejandra Rúa Álvarez al momento en que se presentó su captura, es decir, \$1.600.000, más el 25% que corresponde a las prestaciones sociales, es decir \$2.000.000, para un total de **\$37.309.765**.

7. La sentencia que le ponga fin al proceso deberá ser pagada en los términos dispuestos por el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y el trámite del pago se sujetará a las reglas del artículo 195 de la misma Ley. Todo pago se imputará primero a intereses.

HECHOS DE LA DEMANDA

Los hechos descritos por la apoderada de la parte demandante, se resumen de la siguiente manera:

Los señores Elizabeth Hincapié Tapias, Santiago Fernández Espinosa, Jorge Armando Estrada Molina y Maura Alejandra Rúa Álvarez viajaron a Bogotá con la intención de salir a la isla de Roatán ubicada en la

República de Honduras el día 18 de marzo de 2012, en la aeronave de matrícula HK-4406 de la empresa Aerocapital, desde el aeropuerto el Dorado, para lo cual presentaron todos sus documentos originales y en regla exigidos para abordar un vuelo internacional, esto es pasaporte y documento de identificación.

Intempestivamente los pilotos informan de un aterrizaje de emergencia debido a fallas mecánicas del avión, aterrizando en un lugar desconocido para Maura Alejandra Rúa Álvarez. Al abrir la puerta del avión, varios hombres encapuchados los bajan a la fuerza y los montan en una camioneta, dejándolos abandonados en una terminal de buses del municipio de Apartado, Antioquia. Allí compran un tiquete de bus y regresan a Medellín.

El día 9 de mayo de 2012, cuando caminaba por las calles de su barrio, funcionarios de la Unidad Antinarcoóticos de la Policía Nacional, dieron captura a la joven Maura Alejandra Rúa Álvarez, por ser la presunta autora de los delitos de falsedad material en documento público y hurto calificado y agravado, por la desaparición de una avioneta en el Aeropuerto el Dorado de Bogotá. Inmediatamente fue trasladada a las instalaciones de la SIJIN en Medellín, lugar este en el que se encontró con sus amigos Elizabeth Hincapié Tapias, Santiago Fernández Espinosa y Jorge Armando Estrada Molina. Seguidamente fue transportada al aeropuerto José María Córdoba de Rionegro, y posteriormente al aeropuerto de CATAM, en donde los esperaba una rueda de prensa gigantesca, con participación de los principales medios de comunicación del país, a la cual fue expuesta la joven Maura Alejandra Rúa Álvarez, como quien había hurtado la avioneta, además de ser integrantes de una banda delincuencia de narcotraficantes.

Señala que en el edificio el Dólar de la Unidad Antinarcoóticos de la Policía en Bogotá, le permitieron a Maura Alejandra Rúa Álvarez que se entrevistara con un abogado. Para el día 10 de mayo de 2012 se realizaron las audiencias preliminares ante el Juzgado Noveno del Circuito Penal de Bogotá con funciones de Control de Garantías, en donde se legalizó la captura, se le imputaron los delitos de falsedad material en documento público y hurto calificado y agravado y se le impuso medida de aseguramiento de detención domiciliaria en Medellín.

En el traslado a la ciudad de Medellín, pasó por varios centros de reclusión (calabozos de la DIJIN en la ciudad e Bogotá, Cárcel del

municipio de Puerto Berrio-Antioquia, Cárcel del municipio la Dorada-Caldas, Cárcel El Buen Pastor y el Pedregal en Medellín-Antioquia).

Durante el tiempo que estuvo privada injustamente de la libertad, la joven Maura Alejandra Rúa Álvarez, con la aquiescencia del Juzgado en el cual cursaba el proceso penal en su contra, viajó asumiendo ella misma los gastos en varias oportunidades a Bogotá para asistir a las audiencias, hasta que finalmente, el día 8 de febrero de 2013, el Juez 30 Penal Municipal de Bogotá, le concedió la libertad por preclusión de la investigación, en virtud el principio universal *in dubio pro reo*, pero solo hasta el día 13 de febrero del mismo año fue efectivamente dejada en libertad.

Como consecuencia de la privación injusta de la libertad sufrida por Maura Alejandra Rúa Álvarez, su familia se vio intensamente afectada, tanto en lo moral, por la ausencia de su pareja y padre; como en lo económico, pues pasaron graves angustias al no contar con los ingresos que Maura Alejandra Rúa Álvarez contribuía al hogar.

Inmediatamente después de que Maura Alejandra Rúa Álvarez ingresó a la Cárcel, comenzó un tortuoso calvario, tanto para ella, al encontrarse tras las rejas, como para su familia, que vio quien vio fraccionada su unidad familiar.

La demandante y su familia tuvieron que soportar que su buen nombre fuera ultrajado ante los miembros de su comunidad que no habían sido cercanos a su vida, haciendo muy incómoda la convivencia de la familia en el entorno social.

Refiere que la familia en pleno de Maura Alejandra Rúa Álvarez debió sufrir escarnio público, sufrimiento y humillaciones, con un dolor que no estaban obligados a soportar, por la pública vergüenza de ser consanguíneos de una mujer modesta y trabajadora, que pasó a ser un de un día a otro una delincuente.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Normas vulneradas

- Artículo 13 de la Ley 1285 de enero 22 del año 2009 que modificó la Ley 270 de 1996 en su artículo 42.

- Constitución Política de Colombia de 1991: arts. 2, 6, 12, 13, 15, 18, 21, 23, 29, 30, 31, 32, 44, 49, 51, 59, 87, 88, 89, 90, 93, 116, 217 y 218.
- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011): En especial los arts. 140, 159, 160, 161 y siguientes, 168 y siguientes, 179 y siguientes, 196 siguientes y concordantes.
- Ley 446 de 1998: artículos 40 y 48.
- Código Civil: arts. 1613 siguientes y concordantes.
- Código de Procedimiento Civil: arts. 174 a 293 y concordantes.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Ley 599 de 2000 Código Penal Colombiano
- Ley 600 de 2000 Código de Procedimiento Penal.
- Ley 906 de 2004.

De la lectura integral de la demanda se extraen los argumentos del extremo activo así:

Explica que el el Juez 30 Penal Municipal de Bogotá en providencia del 7 de febrero de 2013, concedió la libertad de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, en los siguientes términos:

“Conforme a lo anteriormente esbozado resulta claro para este despacho que en lo que respecta a la falsedad material en documento público, no es posible para la Fiscalía General de la Nación desvirtuar la presunción de inocencia que cobija a JORGE ARMANDO ESTRADA MOLINA, SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HANCAPIE TAPIAS, toda vez que se encuentra suficientemente acreditada que quien debe realizar dichos tramites y elaborar el documento es el despachador, luego entonces, su injerencia en la elaboración de dicho documento es nula, aunado a ello, es importante precisar que la falsedad de la GENERAL DECLARATION se encuentra respecto a los datos de los tripulantes de las aeronaves, mas no frente a la información de los pasajeros, que se ha corroborado es verdadera.

*“Luego entonces este despacho decretará la preclusión en favor de **JORGE ARMANDO ESTRADA MOLINA, SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HINCAPIE TAPIAS**, en lo que respecta al punible de **FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PUBLICO**.*

"Ahora la representante del ente persecutor solicita además la preclusión de la investigación en favor de SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HINCAPIE TAPIAS en lo que respecta la[*sic*] punible de hurto calificado y agravado, solicitud que también será despachada favorablemente por las razones que pasaremos a exponer; en primer lugar como se precisó con anterioridad las personas anteriormente citadas abordan el avión como consecuencia de una invitación que les hace el señor JORGE ARMANDO ESTRADA MOLINA con el fin de supuestamente viajar a la isla de Roatan en Honduras, en segundo lugar, estas personas no salen del país si no son abandonadas en Apartado, y en tercer lugar debe tenerse en cuenta que las precitados presentan sus documentos originales y aportan sus datos reales, hecho que no sería coherente si su fin último fuera el de hurtar el avión, máxime si tenemos en cuenta que los precitados retornan a su lugar de origen en donde son ubicados finalmente por los policiales para materializar las ordenes de captura.

"[...]

"Así las cosas este despacho también decretara la preclusión de la investigación que se adelanta contra **SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HINCAPIE TAPIAS** por el punible de hurto calificado y agravado.

"Consecuencia de lo anterior este despacho ordenará la libertad inmediata de SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HINCAPIE TAPIAS, quienes se encuentran privados de la libertad desde el 9 de mayo de 2012 por las presentes diligencias." (Negritas del texto original y subrayas propias).

A partir de lo anterior, señala que se dieron los hechos constitutivos de dolor y sufrimiento de los demandantes, por lo que teniendo en cuenta que de acuerdo al artículo 90 Superior el Estado debe reparar todo daño antijurídico que le sea imputable, pretende que el Estado indemnice los perjuicios causados.

Asimismo indica que se configura la afectación al derecho a la familia en la medida que se vulnera el núcleo familiar, presentándose alteraciones de comportamiento en situaciones particulares afectivas o relacionadas con la capacidad de producción.

El derecho a la Familia es tutelado en el ordenamiento interno a partir del artículo 15 de la Constitución Política, al reclamar el derecho a la intimidad familiar y en el artículo 42 ídem al entregar al Estado el deber de garantizar su protección, al constituir el núcleo fundamental de la sociedad.

Sumada a la protección constitucional mencionada, el derecho a la Familia también es objeto de reconocimiento por parte del estado Colombiano dentro de tratados internacionales suscritos por Colombia; tal es el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos

En cuanto al daño al buen nombre refiere puntualmente providencia del Consejo de Estado, mediante la cual se realiza cambio jurisprudencial, y se estipula nueva clasificación de los perjuicios inmateriales al interior de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, transcribiendo lo siguiente:

*“En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); **iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación”**”¹. (Negrillas del texto original de la demanda).*

Expone que en el caso concreto adquiere vital relevancia el daño al buen nombre, en la medida que como consecuencia de las acciones desplegadas por la administración de justicia se generaron informaciones infundadas en numerosos medios de comunicación, los cuales atentaron directamente en contra de Maura Alejandra Rúa Álvarez y su familia.

¹ Consejo de Estado, Sección tercera, Sala plena. M.P Enrique Gil Botero. Septiembre de 2011.

El buen nombre ha sido entendido por la jurisprudencia y por la doctrina como “La reputación, o el concepto que de una persona tienen los demás y que se configura como derecho frente al detrimento que pueda sufrir como producto de expresiones ofensivas o injuriosas o informaciones falsas o tendenciosas”.

Por lo tanto, señala que el derecho al buen nombre, como expresión de la reputación o la fama que tiene una persona, se lesiona por las informaciones falsas o erróneas que se difundan sin fundamento y que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo, tal como ocurrió con de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez.

4. 4. Contestación de la demanda

Por auto del 15 de agosto de 2017 (Fls. 71 a 73 C1) se tuvo por no contestada la demanda de la Rama Judicial- Consejo Superior de la Judicatura y mediante providencia del 26 de septiembre de 2017, se tuvo por no contestada la demanda por parte de la Fiscalía General de la Nación (Fls. 87 a 89 C1).

5. Actuación procesal

La demanda, fue repartida inicialmente al Juzgado 33 Administrativo de Bogotá, quien mediante providencia del 29 de julio de 2015 la admitió respecto de la Nación – Rama Judicial – Fiscalía general de la Nación (Fls. 33 a 34 del cuaderno principal). Luego, en aplicación al Acuerdo CSBTA15-430 del 1 de octubre de 2015, por medio del cual se redistribuyen procesos en trámite de los Juzgados Administrativos de la Sección Tercera a los Juzgados de la Sección Primera en el Circuito Judicial de Bogotá, el presente expediente fue asignado a este Juzgado (Fl. 38 cuaderno principal).

El Despacho mediante auto del 2 de febrero de 2016 avocó el conocimiento (Fls. 39 a 41).

La admisión de la demanda, se notificó a la Nación – Fiscalía General de la Nación y a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por correo electrónico del 19 de julio de 2016 (Fls. 49 a 53 cuaderno principal).

Por autos del 15 de agosto de 2017 y 26 de septiembre de 2017 (Fls. 71 a 73 y 87 a 89 C1) se tuvo por no contestada la demanda de la Nación – Rama Judicial- Consejo Superior de la Judicatura y Nación – Fiscalía General de la Nación.

La audiencia inicial se realizó el 17 de abril de 2018 (Fls. 90 a 95 C1) en la que se realizó el control de legalidad y saneamiento, pronunciamiento respecto de excepciones previas, fijación del litigio, decreto de pruebas, cierre del debate probatorio y se escucharon los alegatos de conclusión.

Por auto del 28 de septiembre de 2018, se declaró la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que fijó fecha para audiencia inicial (Fls. 29 a 31 Cuaderno Nulidad).

Por auto del 16 de noviembre de 2018, se señaló fecha y hora para realizar la audiencia inicial (Fl. 98).

El 25 de enero de 2019, se realizó la audiencia inicial pronunciamiento respecto de excepciones previas, fijación del litigio, se incorporaron las pruebas solicitadas se realizó el cierre del debate probatorio y se corrió traslado para la presentación de alegatos de conclusión (Fls. 100 a 103).

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, la Nación – Fiscalía General de la Nación y la parte actora presentaron sus alegatos de conclusión (Fls. 110 a 139). La Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial no efectuó pronunciamiento.

6. Alegatos de conclusión

6.1 Parte demandante

Señala que el daño antijurídico se encuentra acreditado por cuanto conforme a las pruebas que obran en el expediente se encuentra claramente demostrado que la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez fue vinculada y sometida a un proceso penal iniciado por la Fiscalía General de la Nación, en virtud del cual se le imputaron las conductas punibles de falsedad material en documento público, hurto calificado y agravado.

Indica que en desarrollo de dicho proceso penal, le fue impuesta una medida de aseguramiento restrictiva de la libertad, que operó desde el 9 de mayo de 2012 hasta el 13 de febrero de 2013 y que la misma se tornó en injusta, en tanto que la Fiscalía General de la Nación solicitó ante el Juez de conocimiento, la preclusión de la investigación por la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia que cobija a Maura Alejandra Rúa Álvarez, dada la carencia de elementos materiales probatorios.

En cuanto a la imputación jurídica de responsabilidad, señala que del material aportado en el proceso de este medio de control, se resaltan las siguientes actuaciones que dan fundamento a que la privación injusta de la libertad de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez es imputable directamente a las demandadas en el proceso de la referencia:

La Fiscalía General de la Nación vinculó a la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez a un proceso penal en virtud del cual la capturó e imputó las conductas punibles de falsedad material en documento público y hurto agravado y calificado, y solicitó la imposición de una medida de aseguramiento privativo de la libertad ante un Juez con funciones de Control de Garantías. Así mismo, fue el ente acusador quien solicitó la preclusión de la investigación penal a favor de Maura Alejandra Rúa Álvarez por imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia que la amparaba.

Señala que la Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura a través del Juzgado de Control de Garantías fue quien impuso la medida de aseguramiento privativa de la libertad en contra de Maura Alejandra Rúa Álvarez y la mantuvo vigente hasta que accedió al decreto de la preclusión de la investigación y ordenó la cesación de la investigación penal con la correspondiente orden de libertad inmediata.

En cuanto al régimen de responsabilidad aplicable a los casos en los cuales se presenta una privación injusta de la libertad, indica que la discusión ha sido saldada por la jurisprudencia del Consejo de Estado, señalando que por este tipo de daños antijurídicos, se debe responder bajo el régimen de responsabilidad objetiva, toda vez que los ciudadanos no tienen la obligación constitucional y legal de soportar ser privados de su libertad y consecuentemente, ser reclusos en un centro carcelario, si luego, con el trámite del proceso se llega a una sentencia absolutoria o su equivalente. Así lo afirmó la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencias 30948 del 31 de mayo de 2013 y 24 de octubre de 2016.

Explica que conforme a los pronunciamientos de la Sección Tercera del Consejo de Estado, basta con acreditar la imposición de una medida privativa de la libertad y comprobar que el trámite del proceso finalizó con una sentencia absolutoria o su equivalente, como lo es la providencia que decreta la preclusión de la investigación, para afirmar

la existencia tanto del daño como de la responsabilidad de las entidades demandadas.

Teniendo en cuenta lo anterior, señala que conforme al material probatorio que permite determinar la presencia del régimen de daño especial en el proceso de la referencia, este debe ser el título de imputación aplicable por el *a quo* respecto a la privación injusta de la libertad sufrida por la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez.

Aporta la copia simple de la sentencia proferida dentro del proceso instaurado por Elizabeth Hincapie Tapias y otros, el cual cuenta con los mismos supuestos fácticos de la presente demanda, y se identifica con radicado 11001333603120150024900, proferida por el Juzgado Treinta y uno Administrativo de Bogotá.

En cuanto a los perjuicios pretendidos reiteró lo expuesto en la demanda, a la vez que solicitó acceder a las pretensiones.

6.2 Fiscalía General de la Nación

El apoderado de la Fiscalía General de la Nación solicitó negar las pretensiones de la demanda, por cuanto no se encuentran reunidos los requisitos exigidos para demostrar la responsabilidad administrativa.

Señala que en el presente caso, con base en las pruebas documentales que fueron aportadas por el actor con la demanda, particularmente, la copia del auto proferido el 7 de febrero de 2012 por el señor Juez 30 Penal del circuito de conocimiento de Bogotá, por un aspecto, se concluye que el daño antijurídico reclamado, bajo el título de imputación denominado privación injusta de la libertad, realmente es inexistente.

Lo anterior, toda vez que en el proceso penal que se adelantó contra la Señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, por los delitos de Falsedad Material en Documento Público y Hurto Calificado y Agravado, bajo examen, se establece que el 7 de febrero de 2013 el Juzgado 30 Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Bogotá, por solicitud de la Fiscalía, precluyó la investigación en su favor y otros, al encontrar demostrada la causal 6ª del artículo 332 de la Ley 906 de 2004, esto es, ante la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.

En torno al título de imputación, por daño especial, denominado privación injusta de la libertad señaló que recientemente la Corte

Constitucional, en el comunicado 25 de julio 5 de 2018, dentro de los expedientes T -6304188 y T - 6390556 AC -Sentencia SU-072 de 2018, señaló que la responsabilidad del Estado en materia de privación injusta de la libertad, en los casos de absolución por duda, no se define a partir de un título de imputación único y excluyente (objetivo o subjetivo), dado que este debe obedecer a las particularidades de cada caso, al igual que la valoración de la "culpa de la víctima".

Sobre el mismo aspecto, refiere que el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Tercera-, mediante Sentencia de Unificación 66001-23-31-000-2010-00235 01 (46.947) de quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018), Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, se modificó y "procedió a:

"(...)

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

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

Si el juez no halla en el proceso ningún elemento que le indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o dolo, debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño. El funcionario judicial, en preponderancia de un juicio libre y autónomo y en virtud del principio iura novit curia, puede encausar el análisis del asunto bajo las premisas del título de imputación que considere pertinente, de acuerdo con el caso concreto y deberá manifestar de forma razonada los fundamentos que le sirven de base para ello.

"(...)"

Señaló que en el caso de estudio, se demuestra que el 18 de marzo de 2012 la aeronave HK4406 fue sustraída fraudulentamente del hangar de la empresa "AEROCAPITAL", en el Aeropuerto Internacional El Dorado de ésta Ciudad, mediante la suplantación de los tripulantes Martin

Eduard Orrego Parra, piloto, y Arcadio Lucas Ramírez, copiloto, por quienes resultaron ser Javier Darío Euscateguï Collazos y Gonzalo Rugeles Pérez.

Así mismo, que por los anteriores hechos, los cuales fueron puestos en conocimiento mediante denuncia instaurada el 21 de marzo de 2012 por el señor Martín Eduard Orrego Parra, el 10 de mayo de 2012 la Fiscalía General de la Nación también realizó imputación a la Señora Maura Alejandra Rúa Álvarez y otros pasajeros, por los delitos de Falsedad Material en Documento Público y Hurto Calificado y Agravado, sobre la aeronave HK4406, por lo cual les fue impuesta medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en el lugar del domicilio, bajo los presupuestos procesales del sistema penal oral acusatorio, el cual regula la Ley 906 de 2004.

Indica que contra el auto que decretó la medida de aseguramiento de detención domiciliaria impuesta a la Señora Maura Alejandra Rúa Álvarez o su defensor hubieran ejercitado los recursos que la ley concede, por lo tanto se establece que la misma fue legal y se mantuvo incólume durante todo el proceso.

Por lo anterior, concluyó que contrario a las razones de la demanda, la Fiscalía General de la Nación sí cumplió desde el inicio su carga procesal de demostrar los enunciados fácticos para solicitar al Señor Juez con funciones de Control de Garantías la imposición de la medida de aseguramiento a la Señora Maura Alejandra Rúa Álvarez.

Alega que si bien la Fiscalía General de la Nación interviene ante el Señor Juez de Control de Garantías en la actuación que decide sobre la privación de la libertad de una persona, no es aquella la entidad competente, ni legal o constitucionalmente, para proferir medidas de aseguramiento privativas de la libertad, tampoco para definir la situación jurídica del investigado.

Alega que en efecto, atendidas las circunstancias en que ocurrieron los hechos, con base en las pruebas documentales allegadas, se demuestra que sí hubo inicialmente elementos de juicio suficientes, válidos, no arbitrarios, ni errados, ni desproporcionados, ni contrarios a derecho, sino más bien ajustados al ordenamiento jurídico establecido para la formulación de imputación a la a la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez y otros, por los delitos de Falsedad Material en Documento Público y Hurto Calificado y Agravado.

No obstante, frente a la solicitud de preclusión respecto del delito contra la fe pública, precisó que no fue posible para la Fiscalía General de la Nación desvirtuar la presunción de inocencia que cobijaba a la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, toda vez que encontró suficientemente acreditado que quien debió realizar dichos trámites y elaborar el documento, denominado GENERAL DECLARATION, era el despachador de la empresa dueña de la aeronave, por lo cual la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez no tuvo ninguna injerencia, por lo que el Juez precluyó la investigación por el delito de falsedad material en documento público.

Conforme a lo anterior, cabe señalar que si bien, en sentir del acusador, no tuvieron los pasajeros el dominio del hecho, frente al delito de Hurto Calificado y Agravado de la aeronave en cuestión, es lo cierto que, desde el punto de vista de la asunción del riesgo, actuó la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez de manera un tanto ingenua, frente a la extensión de la invitación por parte del señor Pablo Enrique Ruiz Rubiano, a través del señor Jorge Armando Estrada Molina, para viajar con destino a Roatán en la República de Honduras con todos los gastos pagos, sin siquiera indagar por las razones de esa invitación.

Por lo anterior, indicó que con base en la sentencias SU-072 de 2018 y Unificación 66001-23-31-000-2010-00235 01 (46.947) del 15 de agosto de 2018, en el presente caso, dadas las circunstancias procesales expuestas, la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez actuó con culpa grave o dolo, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, pues con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva en su contra.

La anterior conducta de la víctima, es un aspecto que debe valorarse y que tiene la potencialidad de generar una decisión favorable al Estado, sin que se configure responsabilidad administrativa.

Alega que la privación de la libertad de señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, aunque tuvo su causa material e inmediata en la actividad de la Administración de Justicia, fue propiciada por la propia conducta descuidada y negligente asumida por ella misma, para la producción del daño que ahora pretende reclamar sin justificación válida a través del presente medio de control.

6.3 Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura

Solicita se nieguen las pretensiones de la demanda, por cuanto no hay lugar a endilgar responsabilidad a esa entidad.

Precisa que el caso que se analiza se consolidó en vigencia de la Ley 906 de 2004, según la cual, el juez con funciones de control de garantías debe velar para que en el proceso se garanticen y protejan los derechos constitucionales del imputado, de tal suerte que, para legalizar la captura, formular la imputación y decretar la medida de aseguramiento de detención preventiva, solicitada previamente por la fiscalía, debe verificar que la medida procure el cumplimiento de los fines constitucionales del artículo 250 y cumpla los requisitos del artículo 308 del C. de P.P., para imponer medida de aseguramiento.

En cuanto al título de imputación de privación injusta de la libertad el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 señala que la persona que haya sido privada injustamente de su libertad podrá reclamar los perjuicios ocasionados con la detención.

Hace referencia a lo previsto en el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 y a lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996 respecto a la privación injusta, a la vez que cita los argumentos expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia SU-072 de 2018.

Indica que la sentencia de Unificación del 15 de agosto de 2018 (Expediente 46.947), proferida por el Consejo de Estado respecto de la detención preventiva y la generación del daño, tienen efectos vinculantes para los jueces administrativos y obliga a la parte demandante a acreditar que la privación de la libertad que se impuso a través de la medida de aseguramiento de detención preventiva fue ilegal o arbitraria, por lo que no le basta con referir que la persona fue absuelta en el proceso penal.

Advierte que en la Fiscalía General de la Nación, radica la obligación de adelantar el ejercicio de la acción penal, y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito y que lleguen a su conocimiento, de tal manera que no era del resorte del juez de control de garantías ni del juez de conocimiento, resolver, a *motu proprio* y *ab initio*, sobre la ausencia de responsabilidad de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, en la presunta comisión del delito de falsedad material en documento público y hurto calificado agravado.

manera que en últimas lo que hizo el Juez fue garantizar los derechos del procesado, todo ello en respeto al principio de legalidad.

Expone que el actuar de los jueces de control de garantías y de conocimiento, estuvo enmarcado en el mandato contenido en el artículo 5 del C.P.P, es decir, que no se está frente a una privación injusta de la libertad, pues, por el contrario las decisiones proferidas por los Jueces de la República que conocieron del caso de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, respetaron el principio de legalidad, garantizando los derechos del acusado y decretando en su favor la absolución.

Señala que corolario de lo precedente, la medida de aseguramiento privativa de la libertad, proferida en contra de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, fue adoptada por el Juez de Control de Garantías, en consideración a: i) La solicitud hecha por la fiscalía, ii) Las conductas punibles que le fueran endilgadas, iii) Los elementos materiales de prueba aportados por la fiscalía, y iv) Lo ordenado por los artículos 307 y 308 del C.P.P. Lo anterior, sin duda alguna llevo al juzgador, en dicho momento procesal (audiencia preliminar), al grado de conocimiento denominado "inferencia razonable", para acceder a lo pedido por el ente acusador, es decir la "detención preventiva en establecimiento de reclusión".

Amén de lo ya dicho, no se puede pasar por alto que la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, faltó a su deber de cuidado, pues su comportamiento a todas luces fue imprudente, al irse del avión de manera intempestiva y dirigirse al terminal de transportes (al parecer huyendo), y además comprando un tiquete para Medellín, sin haber realizado ninguna denuncia a la policía ni llamada, configurándose con ello culpa exclusiva de la víctima, luego, a la luz de los anteriores hechos, sin duda el Estado quedó legitimado para iniciar un reproche en su contra.

En suma, fue su propia incuria la que llevó a que las autoridades lo detuvieran y la Fiscalía General de la Nación le imputara cargos, luego, no podría derivarse de una actitud gravemente culposa, unos perjuicios económicos que ahora pretenden los demandantes hacer valer en un proceso ante el contencioso administrativo, pues no debe olvidarse el principio *nemo auditur propiam turpitudinem allegans*, es decir la prohibición general de abusar del derecho propio como forma de acceder a ventajas indebidas e incluso inmerecidas dentro del

Señala que en un primer estadio procesal penal le compete al juez de control de garantías resolver lo atinente a la legalidad de los actos previos, entre otros posibles, de solicitud de orden de captura, de legalización de captura, de formulación de imputación, y de imposición de medida de aseguramiento, los que se sustentan en la información oportuna y legalmente recogida por parte de la policía judicial, pero siempre bajo la coordinación de la Fiscalía General de La Nación, que le llevan a adoptar las medidas necesarias para evitar que la acción penal llegue a ser inane. En razón a tales hechos el juez hace el control de las actuaciones de la fiscalía, que es de carácter formal, pues en dichas audiencias preliminares no se debate responsabilidad, por manera que el actuar del juez debe estar sustentado en garantizar el cumplimiento de los fines de la medida de aseguramiento, que en su concepto, y bajo un juicio de control constitucional, sea necesaria en su momento.

En esa vía, según se desprende de los hechos narrados en la demanda y de los documentos aportados con la misma, se debe considerar que el juez municipal con función de control de garantías, ordenó la medida de aseguramiento privativa de la libertad en contra de la imputada señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, en cumplimiento del artículo 308 del estatuto procesal penal que señala los requisitos que debe sustentar la fiscalía ante el juez de garantías para que se imponga la medida: *"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 sociedad o de la víctima 3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia"*.

Afirma que la absolución de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, se dio como consecuencia de la solicitud hecha por el ente acusador, por lo cual el Juez procedió, en cumplimiento de los fines legales y constitucionales, por lo que se considera que el actuar de los jueces de la República que conocieron de este caso actuaron conforme a derecho y al procedimiento que la ley establece para adelantar un proceso penal bajo el sistema penal acusatorio, demostrándose de esta forma que no existe responsabilidad de la Nación - Rama Judicial; pues, en todo caso, el Juzgado Penal del Circuito, emitió sentencia absolutoria, en aplicación del principio de congruencia, toda vez que la Fiscalía General de la Nación solicitó sentencia absolutoria; por

ordenamiento jurídico, o lo que es lo mismo, nadie puede alegar a su favor su propia culpa, y como bien lo tiene decantado la jurisprudencia, es deber de los Tribunales negar toda súplica cuya fuente es la incuria, el dolo o mala fe en que se ha incurrido, configurándose la eximente de responsabilidad denominada culpa exclusiva de la víctima.

Indica que frente al referido hecho el Despacho Judicial dio aplicación al artículo 448 del C.P.P., en concordancia con el artículo 7 ibídem, en consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal. La duda que se presente se resolverá a favor del procesado. En ningún caso podrá invertirse esta carga probatoria.

Así las cosas, al haber sido absuelta por aplicación del principio del *in dubio pro reo*, quiere decir que existió duda sobre su responsabilidad, lo cual no necesariamente implica su inocencia, lo que se traduce, a la luz del reciente comunicado de la Corte Constitucional, y lo señalado en la sentencia C-037 de 1996, que la aquí demandante no fue injustamente privada de su libertad, y en todo caso fue su propia incuria, lo que llevo, junto con los demás elementos tácticos y legales, a que se profiriera una medida restrictiva de la libertad, que por lo mismo no puede catalogarse como inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria.

En cuanto al monto de los perjuicios materiales, solicita desestimarlos por cuanto en los documentos aportados por la parte actora, presentan como un contrato de trabajo que aparece suscrito por las partes el 01 de marzo de 2013, cuando según la empresa que lo elaboró el mismo tiene como fecha inicial de impresión el día 20 de agosto de 2014; el empleador es el mismo hermano de la demandante; el valor del salario mensual indicado aparece desproporcionado (\$452.000.000) para una persona que, según lo señalado en el interrogatorio de parte, solo concluyó estudios de bachillerato.

Respecto de los perjuicios morales, indicó que no se comprende la forma en que los familiares de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez se vieron afectados por el sufrimiento y dolor por el tiempo de su detención, pues ninguno de ellos fue a visitarla al centro de reclusión, razón por la cual, considera que los citados perjuicios no se encuentran demostrados por lo que deberán ser denegados.

Concluye que la entidad no está llamada a responder administrativamente por los hechos que generaron el presunto daño antijurídico que se dice fue irrogado al extremo demandante, por lo que solicita se nieguen las pretensiones de la demanda.

Surtidos los trámites legales pertinentes, el proceso se adelantó con la observancia de las ritualidades previstas en la ley procesal y por lo tanto, sin que obre causal de nulidad que afecte la actuación, procede el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Bogotá, a resolver previas las siguientes

II CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda de reparación directa, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo² y lo dispuesto por el Acuerdo CSBTA15-430 del 1 de octubre de 2015 de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá³.

2. Problema jurídico

Conforme se estableció en la fijación del litigio efectuada dentro de la audiencia inicial celebrada en el presente proceso, el problema jurídico se contrae a determinar si se configuró la privación injusta de la libertad de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, por las acciones realizadas por cuenta de las autoridades judiciales que conocieron del proceso penal adelantado en su contra, y determinar si en efecto los demandantes sufrieron un daño antijurídico que deba ser reparado por la Nación Rama Judicial y la Nación Fiscalía General de la Nación.

Para el efecto, deberá verificarse si se configuran en el caso concreto los elementos de responsabilidad extracontractual del Estado.

² **Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en primera instancia.** “Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:
(...)”

⁶ *De los reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes...”*

³ A través del cual se ordenó la remisión de algunos procesos de la Sección Tercera de los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá a los Despachos de la Sección Primera.

Establecido lo anterior, deberá determinarse si los perjuicios invocados por los demandantes se encuentran probados o no.

En caso afirmativo, deberá procederse a su respectiva tasación.

3. De la responsabilidad extracontractual del Estado y sus elementos

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución Política, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión de un deber normativo.

En relación con la naturaleza del daño antijurídico, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido reiteradamente que *"ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario"*⁴, y por tanto, *"en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico"*⁵.

Ahora bien, la imputación de responsabilidad se ha abordado, a partir de tres criterios, a saber: falla en el servicio, riesgo excepcional y el daño especial, según la determinación fáctica de cada caso y la atribución jurídica que proceda⁶.

Así, la falla del servicio, según lo dispuesto por la jurisprudencia del Consejo de Estado, es el criterio de imputación principal para establecer la responsabilidad del Estado, que tiene como presupuesto el reconocimiento de la existencia de mandatos de abstención – deberes negativos- como de acción –deberes positivos- a cargo del Estado, por lo que para que se genere responsabilidad con fundamento en ello es necesario acreditar: i) el incumplimiento o deficiente cumplimiento de deberes normativos, ii) la omisión o inactividad de la administración pública, o iii) el desconocimiento de la posición de garante institucional que pueda asumir la administración.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 4 de diciembre de 2006. Consejero Ponente Dr. Mauricio Fajardo. Exp. 13168.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 27 de septiembre de 2000. Consejero Ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11601.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección C, providencia del 28 de enero de 2015, Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Radicación número: 05001-23-31-000-2002-03487-01(32912).

Por su parte, en lo que concierne al riesgo excepcional como criterio de imputación, habrá lugar a su aplicación cuando el daño ocurre como consecuencia de la actividad legítima de la administración pública que: i) comporta un riesgo de naturaleza anormal, o ii) que resulta excesivo, bien porque se incrementó aquel que es inherente o intrínseco a la actividad, o porque en el despliegue de esta se crean riesgos que en atención a su exposición e intensidad, exceden lo razonablemente asumible por el perjudicado⁷.

Finalmente, el criterio de imputación denominado daño especial, se refiere al desequilibrio de las cargas públicas, es decir cuando quien reclama una compensación ha padecido una suerte más desfavorable respecto a los inconvenientes normales de la vida en sociedad⁸.

En tales condiciones, el primer elemento de responsabilidad extracontractual del Estado lo constituye la existencia de un daño antijurídico, con el cual, una vez demostrado, se debe realizar el correspondiente juicio de imputación atendiendo a los presupuestos fácticos y jurídicos en que se funde el caso concreto.

4. Responsabilidad Extracontractual del Estado por privación de la libertad

En relación con los títulos de imputación aplicables a los daños causados por la acción u omisión de los agentes judiciales, la Ley Estatutaria de la administración de justicia (270 de 1996) en el artículo 65 desarrolló tres eventos a partir de los cuales el Estado debe asumir la reparación por los daños antijurídicos que le resulten imputables con ocasión de la administración de justicia: (i) el error jurisdiccional (ii) la privación injusta de la libertad y (iii) el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

En cuanto a los presupuestos para declarar la responsabilidad del Estado derivada de la privación injusta de la libertad, el Consejo de Estado en sentencias de unificación del año 2013 y 2014⁹, señaló que se debía aplicar el régimen objetivo de responsabilidad y se imponía la declaración de ésta en todos los eventos en los cuales quien había sido privado de la libertad era absuelto o se preluía la investigación en su

⁷ Ídem.

⁸ Sección Tercera, sentencia del 13 de diciembre de 2005. Expediente: 24671.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, 17 de octubre de 2013, Radicación número: 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354) y Sección Tercera, Sala Plena, del 28 de agosto de 2014, Consejero Ponente Dr. Hernán Andrade Rincón (E), Radicación número: 68001-23-31-000-2002-02548-01(36149).

favor, cuando en el proceso que había dado lugar a su detención o restricción de la libertad se determinaba que: i) el hecho no existió, ii) el sindicado no lo cometió, iii) la conducta era atípica o iv) cuando se aplicaba, dentro del proceso penal respectivo, el principio universal de in dubio pro reo.

Así entonces, la línea jurisprudencial establecía que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e, incluso, así se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto era que, si se daba alguna de las causales recién mencionadas (sin excluir la posibilidad de estructurar una falla en el servicio cuando se encontrara probada), se abría paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados¹⁰.

De esta manera, el daño antijurídico estaba determinado con la privación de la libertad, aunque ésta se hubiere producido como resultado de la actividad jurisdiccional correctamente adelantada por la autoridad competente, e incluso cuando se hubiere proferido tal medida con el lleno de las exigencias legales, pues en últimas el imputado no resultaba condenado, abriendo paso entonces al reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular. Así, el particular no estaba en el deber de soportar el daño, sólo cuando hubiera probado la existencia de causal de exoneración de responsabilidad, como sería, el hecho exclusivo y determinante de la víctima; precisando que en los términos expuestos por Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección B, en sentencia del 13 de diciembre de 2017, Radicación número: 50001-23-31-0000-2009-00335-01(42070), la regla general de aplicación de los eximentes de responsabilidad de la administración, tiene una subregla de carácter especial¹¹, cuando la responsabilidad deviene de la privación de la libertad, puesto que como se trata de preservar el derecho fundamental de libertad, las causales de fuerza mayor y hecho exclusivo y determinante de un tercero no tendrían vocación de exonerar a la administración, pues, no se entiende que alguien pueda

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, sentencia del 1 de marzo de 2018, Radicación número: 73001-23-31-000-2011-00581-01(45251), Actor: Guillermo León Cardozo Arias Y Otros, Demandado: Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación.

¹¹ En dicha sentencia además se estableció que cuando la responsabilidad deviene de la privación de la libertad, el Estado podrá ser exonerado de responsabilidad en los casos en que la víctima haya causado su detención por dolo o culpa grave, es decir que se acredite el eximente de responsabilidad consistente en culpa exclusiva de la víctima.

ser privado de la libertad por dichas causales y que, si lo fue, deba soportarlo.

No obstante, en reciente jurisprudencia, el máximo tribunal de lo Contencioso Administrativo **unificó su postura**, cambiando la aplicación de la regla general que había establecido en sentencias anteriores, esto es, la de tener por suficiente la acreditación del daño por el sólo hecho de constatarse la privación de la libertad, no obstante finalmente no producirse una condena, sea cual fuere el sustento fáctico¹². Expuso el Consejo de Estado que esa tesis jurisprudencial contraía su análisis a la verificación llana de la existencia del daño (la privación de la libertad) y que, por consiguiente, escindía o desnaturalizaba los elementos en los que se estructura la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado, pues relegaba por completo la necesidad de que se demostrara la antijuridicidad de aquél. Los argumentos que expuso dicha corporación para cambiar sus postulados se resumen así:

Expuso que sólo cuando se demuestra la violación de los preceptos convencionales, constitucionales y/o legales que admiten excepcionalmente la restricción a la libertad personal, se configura el primer elemento de responsabilidad – daño antijurídico –; de lo contrario, esto es, de no lograrse tal demostración, se estará frente a un daño jurídicamente permitido y, por tanto, desprovisto de antijuridicidad, lo cual impide hablar, bajo el artículo 90 constitucional y el artículo 68 de la ley 270 de 1996, de privación injusta de la libertad, así:

"Entonces, con el ánimo de rescatar las bases de la cláusula general de la responsabilidad patrimonial del Estado, fuerza exigir la demostración de que el daño (la detención) cuya reparación se persigue en estos casos y en el que, por supuesto, se fincan las pretensiones de la respectiva acción jurisdiccional, resultó antijurídico, consultando entre otros criterios los estándares convencionales, constitucionales y/o legales que admiten excepcionalmente la restricción a la libertad personal. De así acreditarse, se entenderá configurado el primer elemento de la responsabilidad; de lo contrario, esto es, de no lograrse tal demostración, se estará frente a un daño jurídicamente permitido y, por tanto, desprovisto de antijuridicidad, lo cual impide hablar, bajo el artículo 90 constitucional y el artículo 68 de la ley 270 de 1996, de privación injusta de la libertad."

¹² Sentencia de unificación jurisprudencial en privación injusta de la libertad, Sección Tercera, Sala Plena, Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, providencia del 15 de agosto de 2018, Radicación número: 66001-23-31-000-2010-00235 01(46947).

En cuanto a la autonomía e independencia que se debe predicar frente a los funcionarios judiciales, consideró que la tesis que se venía aplicando, podía llegar a afectarla, pues bajo esa premisa, el agente judicial debía debatirse entre imponer la medida de detención preventiva aun cuando se dieran las condiciones o requisitos que al efecto indican las disposiciones legales –sea el Decreto 2700 de 1991, la Ley 600 de 2000 o la 906 de 2004- o, por el contrario, desacatar la ley y hasta la Constitución Política y abstenerse de imponerla, pues, si se inclinaba por la primera opción y el proceso culminaba sin una condena en contra del procesado, se podía generar una acción de responsabilidad frente a la administración y, por consiguiente, hasta la posibilidad de que se repitiera en contra suya, y, en cambio, si acogía la segunda opción, podía tanto él como la administración ser llamados a responder, esta vez por la omisión en el cumplimiento de sus funciones.

Así, estimó necesario **rectificar la tesis** conforme a la cual la medida de aseguramiento de detención preventiva, aun cuando constitucional, pugna con la presunción de inocencia, por las siguientes razones: i) porque la libertad no es un derecho absoluto y, ii) por cuanto aquella forma de restricción de la libertad no comporta un desconocimiento de la misma, en la medida en que si no se profiere una sentencia condenatoria, la inocencia del implicado se mantiene intacta, es decir que la inocencia de la persona se sigue presumiendo, y por tanto no hay cabida a hablar de un daño (mucho menos antijurídico) ni de una privación injusta de la libertad.

En ese sentido, dijo:

“... la Sala entiende que así no se haya logrado desvirtuar la presunción de inocencia, no en todos los casos procede la indemnización, sin que ello menoscabe el derecho constitucional fundamental a la libertad, comoquiera que la antijuridicidad del daño, como elemento que da derecho a la reparación, no puede confundirse con la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, en cuanto presupuestos que probados conjuntamente y con certeza judicial, a toda prueba, convergen para desvirtuar la presunción de inocencia.

Por consiguiente, precisó que a medida que transcurre el proceso penal la exigencia de la prueba sobre la responsabilidad en la comisión de un hecho punible es mayor, de modo que, para proferir una medida de aseguramiento de detención preventiva, basta que obren en contra de la persona sindicada del hecho punible indicios graves de responsabilidad penal – bien en el Decreto 2700 de 1991, en la Ley 600 de 2000 e, incluso, el Código de Procedimiento Penal hoy vigente -;

mientras que para sentencia condenatoria, se requiere plena prueba de la responsabilidad.

Así, indicó que las decisiones que se profieren en cada una de las etapas de la investigación tienen requisitos consagrados en disposiciones adjetivas distintas y, por ello, unos son los requisitos sustanciales que se exigen para que proceda la imposición de la medida de detención preventiva, otros los que se dan para calificar el mérito del sumario a través de la resolución de acusación y otros muy distintos los existentes para condenar. Al respecto expuso:

"Por consiguiente, puede llegar a ocurrir que estén reunidas las condiciones objetivas para resolver la situación jurídica del procesado con medida de aseguramiento de detención preventiva e, incluso, para proferir resolución de acusación en su contra y que, finalmente, la prueba recaudada permita absolverlo o resulte insuficiente para establecer su responsabilidad penal, evento éste último en el cual debe prevalecer la presunción de inocencia o, si es del caso, la decisión debe sujetarse al principio de in dubio pro reo, pero nada de ello implica, por sí mismo, que los elementos de juicio que permitieron decretar la medida de aseguramiento hayan sido necesariamente desvirtuados en el proceso penal y que la privación de la libertad haya sido, por tanto, injusta."

En consecuencia, cuando la decisión absolutoria se da como resultado de la **ausencia total de pruebas** en contra del sindicado, se afecta, sin duda, el sustento fáctico y jurídico de la detención preventiva, pues en esos casos no puede aceptarse que, pese a la falta de pruebas o indicios el Estado adopte la decisión de aplicar al investigado esa medida restrictiva de su libertad y le imponga efectivamente dicha carga, distinto ocurre cuando a pesar de haberse recaudado diligentemente la prueba necesaria para proferir medida de aseguramiento, y luego, resolución de acusación en contra del sindicado, se concluye que no hay lugar a dictar una sentencia condenatoria.

En punto a lo anterior, cuando se pretenda la reparación de perjuicios que se derivan de la privación de la libertad, el juez de lo contencioso administrativo deberá centrarse en determinar si el daño derivado de la aplicación de la medida de aseguramiento de detención preventiva, se torna antijurídico, al margen de cómo haya seguido su curso la correspondiente investigación y del sustento fáctico y jurídico de la providencia de absolución o de preclusión, según sea el caso, pues se reitera que, atendiendo la excepcionalidad de dicha medida y que el bien jurídico de la libertad no tiene el carácter de absoluto, 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; entendiéndose que la 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).

Con esta nueva postura jurisprudencial, el Consejo de Estado, refuerza el concepto de culpa exclusiva y determinante de la víctima, pues reitera que la participación o incidencia de la conducta del demandante en la generación del daño alegado resulta preponderante, por lo que el juez necesariamente deberá verifique, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, desde el punto de vista civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

En conclusión, el Consejo de Estado modificó y unificó su jurisprudencia en relación con los casos cuya litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio *in dubio pro reo*, será necesario hacer el respectivo análisis de antijuridicidad del daño - a la luz del artículo 90 de la Constitución Política -; teniendo especial cuidado en determinar si, la conducta de la víctima fue determinante para iniciar la investigación y posteriormente decretar la detención preventiva -vista exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo -, así:

“En punto a lo anterior, aun cuando, para acudir a la jurisdicción administrativa y reclamar la reparación de los perjuicios que se derivan de la privación de la libertad, no se puede prescindir del pronunciamiento que pone fin al proceso penal, la atención del juez se debe centrar en determinar si el daño derivado de la aplicación de la medida de aseguramiento de detención preventiva, esto es, la privación de la libertad, se mostró como antijurídico, toda vez que en lo injusto de ella radica la

reclamación del administrado, al margen de cómo haya seguido su curso la correspondiente investigación y del sustento fáctico y jurídico de la providencia de absolución o de preclusión, según sea el caso, pues, se reitera, puede suceder que el caudal probatorio no tuvo la suficiente fuerza de convencimiento para llevar al juez a proferir una sentencia condenatoria, pero ello no da cuenta, per se, de que la orden de restricción haya llevado a un daño antijurídico.

(...)

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

5. Caso concreto

Según se tiene, en el caso concreto los señores Maura Alejandra Rúa Álvarez, Andrés Felipe Rúa Álvarez, David Stiven Rúa Álvarez y Marta Lia Gaviria de Álvarez acudieron a la Jurisdicción con el fin de que se condene al Estado, concretamente, a la Rama Judicial y a la Fiscalía General de la Nación, por los presuntos daños derivados de lo que consideran privación injusta de la libertad a que fue sometida la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, por habersele dictado medida de aseguramiento y finalmente ser absuelta por no lograrse desvirtuar la presunción de inocencia.

Con los documentos que obran en el expediente se encuentran probados los siguientes hechos:

1.- El Juzgado 9 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, por solicitud de la Fiscalía 326 Seccional Unidad Estructura de Apoyo, llevó a cabo audiencia preliminar el 10 de mayo de 2012, dentro del radicado 11001 60 00 017 2012 03890 adelantado en contra de los señores Santiago Fernández Espinosa, Jorge Armando Estrada

Molina, Elizabeth Hincapié Tapias y Maura Alejandra Rúa Álvarez, en la cual se realizó la legalización de captura e imputación de los delitos de hurto calificado y agravado con circunstancias de agravación por cuantía y falsedad material en documento público y se les impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en **lugar de residencia**, librando las boletas respectivas.

Para la anterior decisión, el Juez verificó el cumplimiento de los requisitos previstos para la imposición de la medida, de conformidad con lo previsto en los artículos 308, 310, 313 y 314 del Código de Procedimiento Penal y luego de notificada, no fue recurrida y quedó en firme (fls. 196 a 199 y 289 a 291 cuaderno de pruebas).

2.- A folio 200 cuadernó de pruebas obra copia de la diligencia de compromiso de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez de permanecer en el lugar de Residencia calle 68 No. 48 -107 Barrio Campo Valdez de Medellín Antioquia, en cumplimiento a la medida de detención preventiva.

3.- La Fiscalía Seccional 156 de Bogotá, el día 9 de septiembre de 2012 (Fls. 167 a 172 Cuaderno de pruebas) presentó solicitud de preclusión en los siguientes términos:

“
(...)

De conformidad con los elementos materiales probatorios allegados se tiene claridad de la presencia de 4 pasajeros referidos el día de los hechos 18 de marzo de 2012, en las Instalaciones de Horizontal de aviación de donde fue hurtada la citada aeronave HK 4406, e igualmente se tiene conocimiento que abordaron la aeronave y que luego la misma aterrizó de improvisto en el Aeropuerto de Cedros de Carepa Antioquia, donde según sus dichos JORGE ESTRADA MOLINA ante unos golpes en la parte exterior del avión procede a abrir la puerta a lo cual unas personas encapuchadas proceden a bajarlos del avión. Señalándose que se hacía necesaria la presencia de pasajeros para que dicho vuelo saliera del aeropuerto, así también como para dar visos de legalidad al mismo para lo cual el señor PABLO ENRIQUE RUE RUBIANO acuerda con JORGE ESTRADA la invitación a un vuelo con destino a HONDURAS, pero observándose que de los hechos conocidos resulta claro que los tres invitados por JORGE ESTRADA es decir SANTIAGO FERNANDEZ, MAURA RUA Y ELIZABETH TAPIAS, fueron Invitados a este vuelo con destino a Honduras con todos los gastos pagos y para ello se dispusieron, pero que de forma extraña este fue interrumpido en CAREPA ANTIOQUIA, donde fueron bajados según sus dichos y lo cual concuerda con la situación misma que se pudo verificar mediante los movimientos migratorios en los cuales se establece su salida de Bogotá, sin que se tenga muestra alguna de nuevo ingreso al país y posteriormente su

captura en Medellín Antioquia, lo cual indica que nunca salieron del país.

Que igualmente los elementos materiales probatorios allegados hasta el momento así como los interrogatorios rendidos por los implicados lo que se evidencia es que SANTIAGO FERNANDEZ, MAURA RUA y ELIZABETH TAPIAS, aceptaron esta invitación al vuelo CHARTER con destino a HONDURAS, e ilusionados o confiados en ello abordaron la nave con ese destino, cuando realmente la intención de quienes los invitaron era solamente simular el citado vuelo para poder sacar la aeronave, tal como ocurrió y que fueron dejados en Carepa Antioquia, pero sin que obre material que nos permite determinar que estos conocieran que este vuelo tenía como finalidad el hurto de dicho avión, como tampoco podía tener ningún dominio del hecho, razón por la cual para estas tres personas se solicite preclusión por el delito de Hurto Calificado y agravado".

Respecto de la Falsedad Material en documento público artículo 287, ha quedado claro que la persona que elaboró dicho documento y lo presentó ante las autoridades incluyendo tripulación fue PABLO ENRIQUE RUIZ RUBIANO, y que los datos de los pasajeros SANTIAGO FERNANDEZ, MAURA RUA Y ELIZABETH TAPIAS fueron verídicos (Fls. 169 y 170 Cuaderno de pruebas).

3.- El 7 de febrero de 2013, el Juzgado 30 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, decretó la preclusión de la acción penal, solicitada en favor de Jorge Armando Estrada Molina, Santiago Fernández Espinosa, Maura Alejandra Rúa Álvarez y Elizabeth Hincapie Tapias respecto de los delitos de falsedad material en documento público y hurto calificado y agravado, conforme a las siguientes consideraciones:

"[...] Conforme a lo anteriormente esbozado resulta claro para este despacho que en lo que respecta a la falsedad material en documento público, no es posible para la Fiscalía General de la Nación desvirtuar la presunción de inocencia que cobija a JORGE ARMANDO ESTRADA MOLINA, SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HINCAPIE TAPIAS, toda vez que se encuentra suficientemente acreditado que quien debe realizar dichos tramites y elaborar el documento es el despachador, luego entonces, su injerencia en la elaboración de dicho documento es nula, aunado a ello, es importante precisar que la falsedad de la GENERAL DECLARATION se encuentra respecto a los datos de los tripulantes de las aeronaves, mas no frente a la información de los pasajeros, que se ha corroborado es verdadera.

Luego entonces este despacho decretará la preclusión en favor de JORGE ARMANDO ESTRADA MOLINA, SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HINCAPIE TAPIAS, en lo

que respecta al punible de FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PUBLICO.

Ahora la representante del ente persecutor solicita además la preclusión de la investigación en favor de SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HINCAPIE TAPIAS en lo que respecta la punible de hurto calificado y agravado, solicitud que también será despachada favorablemente por las razones que pasaremos a exponer; en primer lugar como se precisó con anterioridad las personas anteriormente citadas abordan el avión como consecuencia de una invitación que les hace el señor JORGE ARMANDO ESTRADA MOLINA con el fin de supuestamente viajar a la isla de Roatan en Honduras, en segundo lugar, estas personas no salen del país si no son abandonadas en Apartado, y en tercer lugar debe tenerse en cuenta que los precitados presentan sus documentos originales y aportan sus datos reales, hecho que no sería coherente si su fin último fuera el de hurtar el avión, máxime si tenemos en cuenta que los precitados retornan a su lugar de origen en donde son ubicados finalmente por los policiales para materializar las ordenes de captura.

Es de precisar que según la información que reposa en la carpeta la aeronave es perseguida por personal de la aerocivil hasta que aires internacionales de Nicaragua.

Así las cosas este despacho también decretará la preclusión de la investigación que se adelanta contra SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HINCAPIE TAPIAS por el Punible de hurto calificado y agravado.

Consecuencia de lo anterior este despacho ordenará la libertad inmediata de SANTIAGO FERNANDEZ ESPINOSA, MAURA ALEJANDRA RUA ALVAREZ y ELIZABETH HINCAPIE TAPIAS, quienes se encuentran privados de la libertad desde el 9 de mayo de 2012 por las presentes diligencias."

4.- La anterior providencia, no fue recurrida tal y como se establecido en el acta de lectura del auto de preclusión (Fls. 126 y 127 Cuaderno de pruebas).

Con base en lo anterior, se pasa al estudio de los elementos de la responsabilidad extra patrimonial del Estado en este caso.

6.1. Daño y su antijuridicidad

Según se tiene, el daño antijurídico que se solicita indemnizar consiste en la privación de la libertad a que fue sometida la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, como consecuencia de la medida de aseguramiento de detención preventiva en lugar de residencia ordenada por autoridad judicial competente cuando finalmente la actuación penal culminó petición de preclusión y providencia que la decreto.

El Juzgado encuentra plenamente demostrado que la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, estuvo vinculados a la investigación y proceso penal con radicados 11001-600000-00-2212-3890 (original) y 11001-600000-00-2212-00762 (derivado) (Fl. 5 cuaderno de pruebas) por los delitos de falsedad material en documento público y hurto calificado y agravado, dentro del cual se ordenó medida de aseguramiento de detención preventiva en lugar de residencia, por parte del Juzgado Noveno Penal Municipal con Función de Control de Garantías y posteriormente se declaró por solicitud de la Fiscalía General de la Nación la preclusión de la acción penal, decretada mediante providencia del 7 de febrero de 2013 por el Juzgado 30 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá.

Así las cosas, de los supuestos fácticos que se acaban de mencionar se colige, entonces, en primera medida, que la decisión de absolver de responsabilidad a los aquí demandantes por los delitos imputados, obedeció a que la Fiscalía solicitó la preclusión de la acción penal invocando la causal 6 del artículo 332 del Código de Procedimiento Penal, debido a que no obraba material que permitiera establecer que la hoy demandante conocía que el vuelo tenía como finalidad el hurto de la aeronave, así como que no participó en la falsedad de documento, y ante dicha solicitud, el juez de conocimiento decretó la preclusión de la acción penal.

Ahora bien, en los términos en que se edificó la posición plasmada en la reciente sentencia de unificación del Consejo de Estado antes referida¹³, lo anterior no resulta ya suficiente para imputar responsabilidad patrimonial al Estado en casos de privación de la libertad, pues en todo caso hay que determinar en primer lugar si la medida de detención preventiva cumplió con todos los presupuestos legales que así lo permitan o lo exijan; entendiendo que la misma no está condicionada a la existencia de una prueba categórica e indefectible de responsabilidad penal, y en segundo lugar, de ser el caso, si los demandantes incurrieron en alguna conducta gravemente culposa o dolosa que diera lugar a la restricción de la libertad; o si, en cambio, ésta resultó ser una medida injusta y generadora, por consiguiente, de un daño antijurídico.

Bajo este contexto, es del caso en primer orden traer a colación las normas penales que regulaban la procedencia y requisitos para decretar medida de aseguramiento de detención preventiva, en el momento en que fue impuesta, que para el sub iudice se encuentran contenidas en la Ley 906 de 2004, así:

¹³ Ídem 9.

“CAPITULO III.
MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO.
“(…)

ARTÍCULO 308. REQUISITOS. El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos:

1. Que la medida de aseguramiento se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia.
 2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima.
 3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia.
- (…)

ARTÍCULO 310. PELIGRO PARA LA COMUNIDAD. Para estimar si la libertad del imputado resulta peligrosa para la seguridad de la comunidad, además de la gravedad del hecho y la pena imponible, deberán tenerse en cuenta las siguientes circunstancias:

1. La continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales.
2. El número de delitos que se le imputan y la naturaleza de los mismos.
3. El hecho de estar acusado, o de encontrarse sujeto a alguna medida de aseguramiento, o de estar disfrutando un mecanismo sustitutivo de la pena privativa de la libertad, por delito doloso o preterintencional.
4. La existencia de sentencias condenatorias vigentes por delito doloso o preterintencional.

(…)

ARTÍCULO 313. PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308, procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario, en los siguientes casos:

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

“ARTÍCULO 314. SUSTITUCIÓN DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. La detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por la del lugar de la residencia en los siguientes eventos:

1. Cuando para el cumplimiento de los fines previstos para la medida de aseguramiento sea suficiente la reclusión en el lugar de residencia, aspecto que será fundamentado por quien solicite la sustitución y decidido por el juez en la respectiva audiencia de imposición, en atención a la vida personal, laboral, familiar o social del imputado.

(...)” (Subraya el Despacho).

De las normas transcritas, vigentes para la época, se extrae que la medida de detención preventiva según lo dispuesto en el Código de Procedimiento Penal, exigía estar justificada en la presencia de elementos materiales probatorios y evidencia física o de información obtenida legalmente, de la cual se pudiera inferir razonablemente que la imputada podría ser autor o partícipe de la conducta delictiva investigada, es decir que por lo menos existieran indicios sobre la posible responsabilidad de la indiciada. Así, conforme a lo señalado por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, Magistrada Ponente Patricia Salazar Cuellar, interno 37175, el indicio en materia probatoria penal, se refiere a que cuando no existe prueba directa de determinado hecho, puede inferirse razonablemente la ocurrencia del mismo, cuando confrontando ciertos fenómenos cotidianos con las reglas de la experiencia, se puede tener por factible la constatación de determinado fenómeno.

Tal como explicó el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo en la referida sentencia de unificación, unas son las exigencias para ordenar la restricción de la libertad con medida de detención preventiva, y otras para dictar una sentencia condenatoria y, por tanto, puede ocurrir que aunque se encuentren reunidas las condiciones para resolver la situación jurídica del procesado con dicha medida preventiva, finalmente, la prueba recaudada permita absolverlo o resulte insuficiente para establecer su responsabilidad penal, lo cual no implica necesariamente, que los elementos de juicio que permitieron decretar la medida de aseguramiento hayan sido necesariamente desvirtuados en el proceso penal y que la privación de la libertad haya sido, por tanto, injusta; pues para que ello sea así, ésta debió carecer totalmente de prueba –indicios- que la justificara.

En efecto, en el sub judice se encuentra probado que la actuación penal tuvo origen en el hurto de la aeronave de matrícula HK4406.

En la audiencia de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento realizada el 10 de mayo de 2012 (CD Fl. 289 y 291 cuaderno de pruebas) la Fiscalía General de la Nación solicitó la medida de aseguramiento, fundamentada en que los señores Maura Alejandra Rúa Álvarez, Jorge Armando Estrada Molina, Santiago Fernández Espinosa y Elizabeth

Hincapié Tapias, eran posiblemente los autores de los delitos imputados, esto es hurto y falsedad en documento público.

En la mencionada audiencia, la fiscalía indicó al Juez de garantías que contaba con elementos materiales probatorios a los que hizo referencia, así:

- Denuncia presentada por el señor Martín Eduardo Urrego Parra, quien en su calidad de representante legal de la empresa Aerocapital, denuncia el 21 de marzo de 2012 el hurto de la Aeronave de matrícula HK4406 de las instalaciones del Aeropuerto el Dorado, hechos que se realizan el 18 de marzo de 2012, a las 04 horas.
- Indica que la Fiscalía pudo establecer la presunta participación de los imputados en la participación del hecho delictivo.
- Señala que conforme a las entrevistas realizadas a los guardias de seguridad, los mismos indicaron que los 4 pasajeros que ingresaron al avión ingresaron en compañía del señor Pablo Enrique Ruiz Rubiano, en su vehículo personal y esa afirmación, es corroborada con relación a la minuta del libro de control de ingreso a las instalaciones de la empresa Horizontal de Aviación, en donde se encuentra guardada en los hangares de la misma la Aeronave ya relacionada.

En la misma entrevista realizada a los guardias de seguridad, indican que las 4 personas, 2 del género masculino y 2 del género femenino, fueron ubicadas en la sala V.I.P. de la empresa Aerocapital dentro de las instalaciones de Horizontal de Aviación.

- En la entrevista realizada al señor Cesar Augusto Ducumara Medina, quien en su calidad de oficial de Migración del Aeropuerto el Dorado señala que identificó a los imputados: Maura Alejandra Rúa Álvarez, Jorge Armando Estrada Molina, Santiago Fernández Espinosa y Elizabeth Hincapié Tapias, como los 4 pasajeros a los cuales le realizó el proceso migratorio y que luego abordaron la Aeronave HK4406. Información corroborada por la información que envía la Oficina de Migración del Ministerio de Relaciones Exteriores, con relación a los pantallazos que se encuentran registrados en el sistema de dicha oficina y que se establece el registro de los respectivos pasaportes.
- Señaló que la Fiscalía tiene conocimiento, por medio de los

elementos materiales que ha adquirido que efectivamente los imputados abordaron la aeronave y que la misma despegó el día 18 de marzo de 2012, de las instalaciones del Aeropuerto Internacional El Dorado y que la misma salió del País con rumbo a Honduras, para ello se cuenta con el informe que aporta la Jefatura de Operaciones Aéreas de la Fuerza Aérea.

- En el mismo informe de la Fuerza Área respecto de la friabilidad del viaje de la mencionada aérea, se generó una señal de alerta, debido a que la Aeronave le apagan el código transponder, el cual es un código de seguimiento que tiene la Fuerza Aérea para todas las aeronaves que transitan por los cielos nacionales, por lo que se inició la persecución por parte de la Fuerza Aérea a la Aeronave, sin embargo la aeronave tomo rumbo a centro américa, por lo que se dio el informe a los países centro americanos, para que estuvieran pendientes de la misma y en Honduras se pierde contacto de dicha aeronave.
- Indica que también se cuenta con los movimientos migratorios de los imputados, suministrados por Migración y expuestos ante el control previo y posterior ante los jueces de control de garantías, con las que se logra demostrar que las personas si salieron del país dentro de la referida Aeronave.
- Señala que la Fiscalía cuenta con diferentes elementos probatorios, que permiten inferir de manera razonable la comisión de los delitos por parte de los imputados, de tal manera que con la mencionada evidencia física se encuentran suplidos la exigencia material que establece el artículo 308 para establecer la autoría, con relación al hurto calificado y agravado en relación a la mencionada Aeronave.
- En cuanto al delito de falsedad material en documento público, indica que la Fiscalía cuenta con los documentos necesarios, para inferir de manera razonable la comisión de los delitos por parte de los imputados, en tanto que el registro migratorio se realizó para la ciudad de Tegucigalpa Honduras y el documento denominado general declaration presentado ante la Aeronáutica Civil manifiesta como destino final la Isla de Roatán - Honduras, presentándose incongruencia en la información, no coincide con el destino migratorio de los imputados, de tal manera que se atiende lo previsto en el artículo 308 del CPP.

Con base en dicha información y en la prueba recaudada hasta ese momento, la autoridad competente (Juez 9 Penal Municipal con

Función de Control de Garantías) estimó la participación de la aquí demandante, en los delitos de hurto calificado y agravado y falsedad material en documento público, previa verificación y justificación de los requisitos de ley, necesarias para la imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva en lugar de residencia, acogiendo los argumentos del ente acusador tales como: i) La naturaleza del delito, ii) La modalidad, forma de ejecución y el concurso de los mismos, iii) La pena excede los 4 años, iv) Garantizar la comparecencia a la investigación y juicio, v) Alta probabilidad de salida del país y vii) El daño causado a la comunidad por la incertidumbre respecto a la utilización de la Aeronave hurtada (artículo 308 Numerales 1,2 y 3, artículo 310 incisos 1 y 2 del Código de Procedimiento Penal).

Así las cosas, si bien es cierto el 7 de febrero de 2013, el Juzgado 30 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, decretó la preclusión de la acción penal, solicitada en favor de Jorge Armando Estrada Molina, Santiago Fernández Espinosa, Maura Alejandra Rúa Álvarez y Elizabeth Hincapie Tapias respecto de los delitos de falsedad material en documento público y hurto calificado y agravado, por cuanto no se había logrado desvirtuar la presunción de inocencia, en tanto las pruebas recaudadas no daban certeza de su autoría en los delitos endilgados, también es cierto que, la decisión de dictar medida de aseguramiento de detención preventiva no estuvo desprovista de indicios sobre su posible responsabilidad penal, sino que se fundamentó en elementos de prueba legalmente producidos dentro del proceso (Denuncia, entrevistas, informes, movimientos y registros migratorios Fl. 290 Cuaderno Principal).

Recuérdese que, 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 lo sería 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.

Además no puede pasar por alto el Despacho, que de las pruebas documentales que reposan en el expediente, se encuentra demostrado que la captura de la hoy demandante se dio en virtud de las pruebas recaudadas por la Fiscalía, en tanto que hizo parte del vuelo realizado el día en que fue hurtada la aeronave HK4406, en este

punto el Despacho advierte que la medida de detención decretada por el Juzgado Noveno Penal Municipal con Función de Control de Garantías respecto de la detención preventiva de los imputados, entre ellos la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, **no fue recurrida** como se advierte a folio 198 del cuaderno de pruebas.

Nótese que la parte demandante no allegó prueba alguna que permitiera establecer que para el momento en el que se solicitó y se decretó la detención preventiva de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, no existían elementos determinantes que permitieran inferir razonablemente que no había participado en la comisión de los delitos que se le imputaron, tan es así que itera este Juzgado, en contra de la decisión del Juzgado Noveno Penal Municipal con Función de Control de Garantías frente a la detención preventiva en lugar de residencial la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, no interpuso recurso alguno, aun cuando la norma procesal establece el recurso de alzada frente a la misma, como lo precisa el artículo 177 del C.P.P¹⁴.

De tal manera que goza de plena validez la decisión de ordenar la medida de aseguramiento en lugar de residencia, por cuanto la misma no se edificó en capricho alguno de la Fiscalía General de la Nación ni por parte del Juez de Control de Garantías quien calificó lo aportado hasta esa oportunidad por parte del ente acusador respecto de la participación de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez

Así, pues, a pesar de que los imputados señores Jorge Armando Estrada Molina, Santiago Fernández Espinosa, Maura Alejandra Rúa Álvarez y Elizabeth Hincapié Tapias, fueron privados de la libertad con medida de detención preventiva en lugar de residencia y finalmente se decretó la preclusión de la investigación penal, ello no conlleva la existencia de un daño antijurídico, pues en todo caso, a la luz de los presupuestos legales, constitucionales y convencionales¹⁵, que admiten excepcionalmente la restricción a la libertad personal, su conducta

¹⁴ La apelación se concederá:

En el efecto suspensivo, en cuyo caso la competencia de quien profirió la decisión objeto de recurso se suspenderá desde ese momento hasta cuando la apelación se resuelva:

(...) En el efecto devolutivo, en cuyo caso no se suspenderá el cumplimiento de la decisión apelada ni el curso de la actuación:

1. El auto que resuelve sobre la imposición de una medida de aseguramiento; y
2. El auto que resuelve sobre la imposición de una medida cautelar que afecte bienes del imputado o acusado.

¹⁵ artículos 28 y 250 constitucionales, las normas de procedimiento penal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

debía ser investigada y con base en los indicios que en la etapa de instrucción se tenían, la restricción de la libertad se encontraba justificada; pues no se debe olvidar que conforme a la sentencia de unificación sobre la que se funda ésta providencia¹⁶, la propia Constitución Política de 1991, exige a la Fiscalía adoptar -o solicitar al Juez¹⁷- medidas de aseguramiento, como la detención domiciliaria o la detención preventiva que implican la pérdida jurídica de la libertad, bajo el cumplimiento de los requisitos antes descritos.

De igual manera, itera el Juzgado que la parte actora tampoco realizó un cuestionamiento respecto a los elementos y requisitos necesarios para la imposición de medida de aseguramiento de detención preventiva, tanto así que ni siquiera apeló la decisión del Juzgado Noveno Penal Municipal con Función de Control de Garantías frente a la detención preventiva en lugar de residencial la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, ni allegó prueba alguna dentro del trámite del presente medio de control que conlleve a establecer que la misma fue expedida de manera irregular, por el contrario, el Juzgado encuentra que la misma se impuso con fundamento en lo normado en los artículos 307 literal A numeral 2 y 308 numeral 2 del C.G.P., sin que sustente o siquiera alegue alguna irregularidad en dicha actuación procesal.

Así las cosas, cabe reiterar, que el primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad Estatal es la existencia del daño antijurídico, al respecto el Consejo de Estado ha señalado:

*“...comoquiera que constituye un elemento necesario de la responsabilidad. De allí la máxima **“sin daño no hay responsabilidad”** y sólo ante su acreditación hay lugar a explorar la posibilidad de imputación del mismo al Estado. En este sentido la Sala ha discurrido así:*

“... porque a términos del art. 90 de la Constitución Política vigente, es más adecuado que el juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo al Estado o a una persona de derecho público.

La objetivización del daño indemnizable que surge de este precepto constitucional, como lo ha repetido en diversas oportunidades la Sala, sugiere que, en lógica estricta, el juez se ocupe inicialmente de establecer la existencia del daño

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, providencia del 15 de agosto de 2018, Radicación número: 66001-23-31-000-2010-00235 01(46947).

¹⁷ En virtud del Acto Legislativo 3 de 2002 que modificó el artículo 250 de la Constitución Política.

indemnizable que hoy es objetivamente comprobable y cuya inexistencia determina el fracaso ineluctable de la pretensión"¹⁸.

En época más reciente, sobre el mismo aspecto se señaló:

"Como lo ha señalado la Sala en ocasiones anteriores, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa, es la existencia del daño, puesto que si no es posible establecer la ocurrencia del mismo, se torna inútil cualquier otro juzgamiento que pueda hacerse en estos procesos.

*En efecto, en sentencias proferidas (...) se ha señalado tal circunstancia precisándose (...) que 'es indispensable, en primer término determinar la existencia del daño y, una vez establecida la realidad del mismo, deducir sobre su naturaleza, esto es, si el mismo puede, o no calificarse como antijurídico, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado...' y, por tanto, releva al juzgador de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, esto es, la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se han elaborado"*¹⁹²⁰.

Así las cosas, concluye el Despacho que en el presente caso no se causó un daño antijurídico a la demandante, pues la imposición de medida de aseguramiento con detención preventiva en lugar de residencia dictada en contra de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, cumplió con el lleno de las formalidades legales exigidas en la época de su expedición, y por tanto, de conformidad con la actual postura del Consejo de Estado, la privación de su libertad constituyó una carga legítima de soportar mientras se llevaba a cabo la definición de responsabilidad penal o no del indiciado.

Otro asunto que resulta relevante es que como consignó en la providencia que decretó la preclusión de la acción penal, la hoy demandante aceptó un viaje al exterior con todos los gastos pagos sin realizar cuestionamiento alguno respecto de la finalidad del mismo.

También llama la atención del Despacho, que si la demandante fue dejada en el municipio de Carepa Antioquia, luego de ser abordada por encapuchados y bajada del aeronave, ninguna denuncia realizó respecto de ese actuar irregular ante las autoridades, asunto que por demás las hubiese alertado respecto de lo sucedido y no esperar hasta

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de septiembre de 1993. Expediente No. 6144. Consejero Ponente: Juan de Dios Montes.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de diciembre de 2002. Expediente No. 12625. Consejero Ponente: Germán Rodríguez Villamizar.

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón, sentencia del 8 de febrero de 2017, Radicación número: 52001-23-31-000-2007-00453-01 (39266).

la captura e imputación para posteriormente referir que ello ocurrió, con lo cual se hubiera evitado de manera clara la investigación de la Fiscalía como presunta autora de los delitos que le fueron imputados.

De tal manera que la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez obro con culpa en la configuración de lo ocurrido. En primer lugar, por aceptar la invitación de un viaje con todos los gastos pagos al exterior sin verificar las identidades de quienes le realizaron la invitación ni la finalidad del vuelo máxime cuando era para 4 personas las que viajarían sin ningún sin costo. En segundo lugar, por cuanto con posterioridad al vuelo y al padecer un aterrizaje irregular y la salida abrupta por parte de desconocidos encapuchados, no realizó denuncia alguna de lo ocurrido a las autoridades.

Al no haberse acreditado que la imposición de la medida de aseguramiento en lugar de residencia de la señora Maura Alejandra Rúa Álvarez, resultara contraria a la Constitución o a la ley y, adicionalmente la culpa en el actuar al aceptar un viaje al extranjero de manera gratuita sin ningún acto a cambio y desconociendo la finalidad del vuelo, como la omisión en la denuncia de lo ocurrido, respecto del aterrizaje irregular y la forma que se salió de la aeronave, configuran la ausencia de daño antijurídico, de tal manera que resulta imposible adelantar un análisis respecto al restante elemento para acreditar la responsabilidad – imputación – y por tanto, endilgar responsabilidad extracontractual a las demandadas.

Con fundamento en las razones previamente expuestas, encontrándose el Juzgado relevado de cualquier otro tipo de consideraciones que se estudian al momento de determinar el segundo requisito de responsabilidad del Estado, así como pronunciamiento sobre los perjuicios - por no existir daño antijurídico, se negarán las pretensiones de la demanda.

Condena en costas.

Por último, el Despacho señala que de acuerdo con lo establecido en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 365 numeral 8 y 366 del Código General del Proceso, no se condenará en costas a la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Tercero Administrativo de Bogotá, sección primera**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

FALLA:

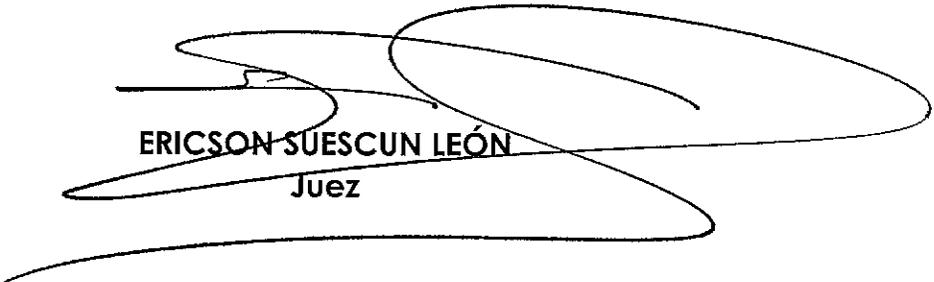
PRIMERO: Deniéguense en su totalidad las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 365 numeral 8 y 366 del Código General del Proceso.

TERCERO: En caso de existir remanentes de lo consignado para gastos del proceso, deben ser reembolsados a la parte demandante.

CUARTO: En firme esta providencia archívese el expediente, previas las anotaciones en el sistema de gestión Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ERICSON SUESCUN LEÓN

Juez

oms