



**JUZGADO TREINTA Y SIETE (37) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD  
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ  
-SECCIÓN TERCERA-**

Bogotá D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil quince (2015)

<b>JUEZ</b>	:	<b>OMAR EDGAR BORJA SOTO</b>
Medio de Control	:	<b>Reparación Directa</b>
Ref. Proceso	:	<b>11001-33-36-037-2013-00149-00</b>
Accionante	:	Willington Gutiérrez López y otros
Accionado	:	Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación

**SENTENCIA**

**1. OBJETO**

No existiendo causal de nulidad que afecte la validez de lo actuado dentro del presente proceso, corresponde al Despacho proferir sentencia en primera instancia respecto de la acción contencioso administrativa por el medio de control de reparación directa formulada por **WILLINGTON GUTIÉRREZ LÓPEZ** en representación de sus menores hijos **ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA, WILLYS DE JESÚS GUTIÉRREZ TRUJILLO, WILLYN STEWEN GUTIÉRREZ SANTOS, MELANY CAROLINA GUTIÉRREZ BARROS, CAROLAY GUTIÉRREZ PÉREZ y CAROLYS GUTIÉRREZ PÉREZ;** por **JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ;** y por **LILIANA CASTAÑO GONZÁLEZ,** quien actúa en representación de sus menores hijos **JOHAN STEVEN RODRÍGUEZ CASTAÑO y JUAN DAVID RODRÍGUEZ CASTAÑO** contra **LA NACIÓN – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN,** con ocasión de la presunta privación injusta de la libertad de que fueron objeto los señores WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ y JUAN MANUEL RODRÍGUEZ IBAÑEZ durante el período correspondiente al 21 la privación de que fueron objeto durante el período comprendido entre el 16 de junio de 2010 y el 11 de Agosto de 2010 (1 mes y 25 días), por orden judicial.

**2. LA DEMANDA**

**2.1. PRETENSIONES**

Con el escrito de demanda la parte actora señaló las siguientes pretensiones a folios 4 a 13 del cuaderno principal:

**"II. Lo Que Se Pretende**

*Pretensión Primera:* En ejercicio de la Pretensión de Reparación Directa consagrada en el Art. 140 del C.C.A., y en los términos del Art. 90 de la C. Política, presento demanda de Reparación Directa, a efectos a que sean declarados y condenados administrativamente

responsables los demandados ►1 y ►2, por todos los daños y perjuicios morales, materiales objetivados y subjetivados, y de daño a la vida de relación, causados a los demandantes \*1 y \*2, sus esposas e hijos, reparación y compensación que peticiono en virtud del daño antijurídico por ellos sufrido, causado por la irregular orden de captura expedida el 12 de Junio de 2010, a petición del Fiscal 216 Seccional: María Teresa Suárez Ochoa y avalada por la Juez 25 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías: María Nora Murillo Peña; y LEGALIZADA el 16 de Junio de 2010, por ésta Juez, y ocasionado igualmente por la ilegal medida de aseguramiento de detención preventiva, proferida en conjunto por los demandados, desde: el 15 de Junio de 2010 hasta el 12 de Agosto de 2010, prolongando el Daño Antijurídico, hasta el 03 de Septiembre de 2010, cuando el General Director de la Policía Nacional, los restableció en ejercicio de sus funciones.

Pretensión Segunda: Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad anterior se condene a los demandados: \*1 y \*2, a pagarles a cada uno de los demandantes \*1 y \*2, debidamente indexados, como lo disponen los Art. 192, Cumplimiento de la Sentencia, Art. 195 - Trámite para el Pago de la Condena, y demás normas que le sean aplicables del Código Contencioso Administrativo y/o del Código de Procedimiento Civil los siguientes valores en salarios mínimos legales vigentes debidamente actualizados e indexados así:

A. Por Perjuicios Materiales

Numeral Cuarto Requisitos De La Demanda. Teniendo en cuenta el principio rector de la evaluación de lo daños que es la RESTITUTIO IN INTEGRUM, consagrado en el Art. 16 de la Ley 446 de 1998, y considerar violados indirectamente el Art. 90 Constitucional y los Art. 69 Error Jurisdiccional - Art 67 Presupuestos del Error - Art 68 Privación Injusta de la Libertad - Art. 69 Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia (captura) de la Ley 270 de 1996, peticionamos sea resarcido así:

Demandante Uno (1). WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ

NOMBRE	PARENTESCO	PERJUICIO MATERIAL EN SMLMV	PERJUICIO MATERIAL
WILLINTON GUTIERREZ LOPEZ	Privado de la libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
SANDRA LUCIA TRUJILLO LLANES	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
WILLYS DE JESUS GUTIERREZ TRUJILLO	Hijo	50SMLMV	\$ 28.335.000
WILLYS ESTIVEN GUTIERREZ SANTOS	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
MELANY CAROLINA GUTIERREZ BARROS	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
CAROLAY GUTIERREZ PEREZ	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
CAROLYS GUTIERREZ PEREZ	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		Total	\$ 283.350.000

Demandante Dos (2). Juan Manuel Rodríguez Ibañez

NOMBRE	PARENTESCO	PERJUICIO MATERIAL EN SMLMV	PERJUICIO MATERIAL
JUAN MANUEL IBANEZ RODRIGUEZ	Privado de la libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
LILIANA CASTAÑO GONZALEZ	Esposa	100SMLMV	\$ 56.670.000
JOHAN STEVEN RODRIGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
JUAN DAVID RODRIGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		Total	\$ 170.010.000

Está demostrado en este proceso que los demandantes cancelaron los siguientes valores a los abogados que atendieron efectivamente su caso penal, hasta lograr su absolución:

1- Abogado Jhonny De Jesús Martínez Álvarez C.C Nro. 9.138.862 de Magangue - Bolívar, con oficinas en la Carrera 7 N° 74- 56 a quien tuvieron que cancelarle la suma de \$ 10.000.000 de pesos entre los dos demandantes los cuales fueron abonados el 16 de Junio de 2010 y certificación de los mismos el 15 de Abril del 2011, quien fue relevado de su poder. Para lo cual optaron por la búsqueda de nuevos abogados:

1. Willington Gutiérrez López contrató como Representante Legal a la Doctora Gloria Estela Osorio Tamayo CC Nro. 42 790 844 de Itagüí T. P N° 165144 CSJ., Dirección de Residencia Calle 109 Nro. 14 a 46 Teléfono 3012714102 la cual cobró por sus honorarios la suma de \$ 10.000.000 de pesos.

2. Juan Manuel Rodríguez Ibáñez contrató con el doctor Jairo Gustavo Gómez Rangel C.C Nro. 79.283.753 T.P N° 104.812 CSJ., Dirección de Residencia Calle 70ª Nro. 14ª 25 Teléfono 310 6870987 el cual cobro por sus honorarios la suma de \$10.000.000 de pesos.

Este perjuicio material, peticiono acorde con la orientación jurisprudencial del HCE sea reparado como daño emergente, se prueba 10 anterior con los escritos firmados por los abogados, (Art. 252 del C.P.C).<sup>2</sup>

### B. Lucro Cesante

De acuerdo a la violación indirecta del Art. 90 Constitucional y los Art. 69 Error Jurisdiccional - Art 67 Presupuestos del Error - Art 68 Privación Injusta de la Libertad - Art. 69 Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia (captura) de la ley 270 de 1996, por estar demostrado que:

En el momento de su ilegal captura y posterior privación de la libertad y hasta el momento de su restablecimiento en funciones, los demandantes \*1 y \*2, devengaban salario como Agentes de la Policía Nacional, a los que con su detención ilegal de inmediato le fueron suspendidos en un 50% esos emolumentos, razón más que suficiente, y por demostrarse el monto de lo devengado por ellos en el momento de su captura y detención, valores al que debe agregársele un 25% de prestaciones sociales, sumas sobre las cuales al estar demostrado el monto cuyo pago no se realizó, peticiono se efectúe durante el tiempo de dos (2) meses y dieciocho (18) días y teniendo en cuenta que el pago es mes vencido, se afecta hasta el mes de Octubre día 3 del año 2010, fecha hasta la que debe repararse, el Lucro Cesante con valores indexados, así:

#### 1. Demandante 1. Willington Gutiérrez López

NOMBRE LUCRANTE: WILLINGTON GUTIERREZ LÓPEZ

FECHA INICIAL 15/06/2010

FECHA FINAL 03/10/2010

RENTA HISTORICA \$ 1.245.600

MESES	AÑO 2010
ENERO	
FEBRERO	
MARZO	
ABRIL	
MAYO	
JUNIO	\$ 1.245.000
JULIO	\$ 1.245.000
AGOSTO	\$ 1.245.000
SEPTIEMBRE	\$ 1.245.000
OCTUBRE	\$ 1.245.000
NOVIEMBRE	
DICIEMBRE	
TOTALES	\$ 6.225.000

#### 1. Demandante 2. Juan Manuel Ibáñez Rodríguez

NOMBRE LUCRANTE: JUAN MANUEL IBANEZ RODRIGUEZ

FECHA INICIAL 15/06/2010

FECHA FINAL 03/10/2010

RENTA HISTORICA \$ 1.245.600

MESES	AÑO 2010
ENERO	
FEBRERO	
MARZO	
ABRIL	
MAYO	
JUNIO	\$ 1.245.000
JULIO	\$ 1.245.000
AGOSTO	\$ 1.245.000
SEPTIEMBRE	\$ 1.245.000
OCTUBRE	\$ 1.245.000
NOVIEMBRE	
DICIEMBRE	
TOTALES	\$ 6.225.000

### C. Por Daños Morales

Al considerar violados en forma indirecta el Art. 90 Constitucional y los Art. 69 Error Jurisdiccional - Art 67 Presupuestos del Error - Art 68 Privación Injusta de la Libertad - Art. 69 Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia (captura) de la ley 270 de 1996:

*Demandante Uno (1). Willington Gutiérrez López*

NOMBRE	PARENTESCO	PERJUICIO MORAL EN SMLMV	PERJUICIO MORAL
WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ	Privado de la Libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
SANDRA LUCIA TRUJILLO LLANES	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
WILLYS DE JESUS GUTIERREZ TRUJILLO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
WILLYS ESTIVEN GUTIERREZ SANTOS	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
MELANY CAROLINA GUTIERREZ BARROS	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
CAROLAY GUTIERREZ PEREZ	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
CAROLYS GUTIERREZ PEREZ	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		Total	\$283.350.000

*Demandante Dos (2). Juan Manuel Rodríguez Ibáñez daño Moral*

NOMBRE	PARENTESCO	PERJUICIO MORAL	PERJUICIO MORAL
JUAN MANUEL IBANEZ RODRIGUEZ	Privado de la libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
LILIANA CASTAÑO GONZALEZ	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
JOHAN STEVEN RODRIGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
JUAN DAVID RODRIGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		al	70.010.00

Peticiono de la H Sala, la indemnización se haga a título de compensación siguiendo la pauta jurisprudencial adoptada por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado y al haber demostrado el padecimiento del perjuicio moral por los demandantes y sus familias y probado que se les afectó en un altísimo grado su nombre, dado la deshonra pública a que fueron sometidos de pasar de ser policías a ser delincuentes, ser esposados dentro de una formación de la sexta estación de policía, gracias a la animadversión de otro policial quien adelantó erróneamente la investigación y logró no mandarlos a las cárceles especiales que están establecidas para ellos, sino como terroristas que los enviaran a la peor cárcel común La Picota , ello en contra de los reglamentos especiales que crearon centros de reclusión para los policías, este tipo de conductas de fiscales y jueces, origina una afectación de la esposa e hijos de los demandantes pues sus compañeros en los colegios policiales los trataron de delincuentes, se dieron los intentos de las directivas de expulsarlos de los colegios, el grave dolor de sus esposas y compañeras al tener que sufrir el grave revés de tener a unos defensores del orden y de la ley convertidos en viles y corruptos extorsionistas a quienes se les negó hasta una cárcel policial enviándolos a la cárcel de la Picota, es lo que me lleva a peticionar de la H. Sala que éste perjuicio moral sea reconocido en su mas alto grado, y para ello invoco la facultad discrecional de la H. Sala, pauta jurisprudencial que fija los parámetros, para indemnizar el perjuicio moral, cuando se demuestra como en éste caso que nace el derecho a la compensación, por la aflicción, el dolor, la angustia, la acongoja y la desesperación de versen privados de la libertad, lineamientos que son los siguientes:

- A. La indemnización que peticiono al Tribunal la haga a título de compensación.
- B. Para tasar ésta compensación peticiono lo haga con aplicación del principio de equidad que norma el Art. 16 de la Ley 446 de 1998.
- C. Pruebo que debe compensar en el máximo permitido por la ley por cuanto he aportado suficientes medios probatorios que están relacionados con las características del perjuicio sufrido y
- D. He citado en forma abundante el precedente jurisprudencial para garantizar el principio de equidad y aplicación de lo normado en la Ley 1395 de 2010 Art. 115 y el Art. 10 de la Ley 1437 de 2011.

Probado lo anterior demuestro que:

A. Los demandantes fueron capturados desde 15 de Junio de 2010 hasta el 12 de Agosto de 2010.

B. Los demandantes fueron detenidos y privados de la libertad desde el 15 de junio de 2010 hasta el 12 de agosto de 2010, durando sin trabajo hasta tanto le levantaron la suspensión del ejercicio de las atribuciones hasta el día 03 de Septiembre de 2010, durando lesionado en su libertad por un lapso de 2 meses y 18 días.

Prueba que me permite petitionar a la Sala que los demandantes Willington Gutiérrez y Juan Manuel Ibáñez sean indemnizados, a título de Perjuicio Moral y en calidad de víctima por la suma mínima de 100 SMLMV en el momento de la ejecutoria del fallo emitido.

En relación con la indemnización por Daño Moral de su familia con ocasión de la privación injusta de la libertad, de su padre y esposo, peticiono de la Sala que reconozca a favor de ellos las siguientes indemnizaciones por perjuicio moral.

Indemnización que peticiono se realice por estar probada la afectación de los intrínsecos valores de afecto, amor, solidaridad, unión y respeto que existen entre ellos y las víctimas detenidas privadas de la libertad y demostrando que con su reintegro a la institución no se repara el daño, pues queda en el aire y los deshonrosos señalamientos que le hicieron fiscales y jueces al acusarlos de delincuentes por hechos delictivos que éstos no cometieron.

#### D. Por Daño A La Vida De Relación<sup>6</sup>

Se consideran violadas el Art. 4 del Decreto 1260 de 1970, y la reparación de éste perjuicio tiene fundamento casi exclusivamente en precedente jurisprudencial cuyo concepto de violación se cita.

#### Demandante Uno (1). Willington Gutiérrez López

NOMBRE	PARENTESCO	DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN EN SMLMV	DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN
WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ	Privado de la Libertad	100SMLMV	\$ 56.670.000
SANDRA LUCIA TRUJILLO LLANES	Esposa	100SMLMV	\$ 56.670.000
ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA	Hijo	50SMLMV	\$28.335.000
WILLYS DE JESUS GUTIERREZ TRUJILLO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
WILLYS ESTIVEN GUTIERREZ SANTOS	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
MELANY CAROLINA GUTIERREZ BARROS	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
CAROLAY GUTIERREZ PEREZ	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
CAROLYS GUTIERREZ PEREZ	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		Total	\$ 283.350.000

#### Demandante Dos (2). Juan Manuel Rodríguez Ibáñez daño Moral

NOMBRE	PARENTESCO	DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN EN SMLMV	DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN
JUAN MANUEL IBANEZ RODRIGUEZ	Privado de la libertad	100SMLMV	\$ 56.670.000
LILIANA CASTAÑO GONZALEZ	Esposa	100SMLMV	\$ 56.670.000
JOHAN STEVEN RODRIGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
JUAN DAVID RODRIGUEZ CASTAÑO	Hijo	50SMLMV	\$ 28.335.000
		Total	\$ 170.010.000

Estoy peticionando de la H Sala con fundamento en el Perjuicio Fisiológico o a la Vida de Relación (...)

Este perjuicio peticiono sea indemnizado a título de compensación y por ello acudo al juicio prudente de la H. Sala y fundado en las pruebas que he aportado al proceso en relación con el daño y la intensidad del daño, no es un perjuicio ni moral, ni material, es una compensación frente a los daños inmateriales que han alterado la normalidad la tranquilidad y el sosiego físico del desarrollo normal y cotidiano de estas personas.

El H. C. E como precedente dijo: (...)

En el caso que ocupa a la Sala, resulta evidente que el demandante sufrió tanto daño moral como daño a la vida de relación. Las afectaciones que constituyen el primero han sido explicadas con anterioridad y se refieren, especialmente, a la preocupación, el temor y la angustia que le produjo el hecho de ser acusado públicamente...

Como se observa la Alta Corporación a pesar de ser una justicia rogada en éste caso interpretó las pretensiones y concedió la reparación del perjuicio como daño a la vida de

*relación, pues se mantuvo la duda respecto de la rectitud y honorabilidad de la persona a quien le vulneraron los derechos.*

*En otro precedente jurisprudencial, se estableció: (...)*

*Pretensión Tercera: Que ésta responsabilidad se de cómo lo establece el Art. 140 del CCA, esto es en los términos del Art 90<sup>13</sup> C. Política - Responsabilidad Objetiva de los demandados 1 y 2.*

*Pretensión Cuarta: Que la declaración de condena, disponga que todas las cantidades a reparar y compensar se efectúen en salarios mínimos legales mensuales vigentes y sean debidamente actualizadas e indexadas y se cancelan intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia, según ha dispuesto la jurisprudencia a la tasa que establezca la Superintendencia Bancaria*

*Pretensión Quinta: Que para dar cumplimiento a la sentencia por cada demandante \*1 y \*2, se expidan DOS PRIMERAS COPIAS con destino al Abogado ENRIQUE RODRÍGUEZ FONTECHA, indicando que presta mérito ejecutivo al tenor de lo normado en el Art. 115 del C de. P. C, para ser presentadas a cada uno de los demandados 1 y 2”.*

## **2.2. HECHOS**

La parte demandada como hechos presentó a folios 13 a 15 del cuaderno principal, los siguientes:

### **(...)III.- Hechos y Omisiones**

*Primero: Los actores Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, el día 03 de Junio del año 2010, a las 10:30 pm., dieron captura a JAIRO CRUZ VARGAS identificado con CC. N° 79.539.963, a quien le incautaron 22 papeletas de bazuco, procediendo a poner de inmediato a disposición del Fiscal de turno de la URI, en ésta dependencia se realizó el pesaje de la droga incautada y se determinó que por mandato de la ley era la dosis mínima y ello no constituía delito.*

*Éste hecho, determina el inicio de la actuación judicial contra los miembros de la Policía.*

*Segundo: Clasificación de los Hechos que generan la responsabilidad del estado: El portador del bazuco, debidamente asesorado por abogados, instaura Denuncia Penal contra los Policías, los Fiscales relacionados en esa demanda conocen de la denuncia presentada el día 04 de Junio de 2010 a las 10:40 radicación N° 11-00-16000013201006322, en la denuncia los acusa de captura ilegal, de haberlo cargado con las papeletas de bazuco y de exigirle CIEN MIL PESOS M/CTE (\$ 100.000 M/CTE) para dejarlo libre.*

*Los miembros de la justicia aquí denunciados, en una actuación judicial errónea, procedan en lugar de citarlos a versión de los hechos, ordenan su captura y posterior detención.*

*Tercero: El Fiscal 278 de la URI de Paloquemao - Bogotá Jaime Perdomo Oliveros, quien pidió el aval a la Juez de la orden de captura que la evaluó juez 25 Penal<sup>16</sup> con Control de Garantías María Nora Peña y esta aceptó que los policías que capturaron al bazuquero eran un peligro para la sociedad y por ello decidió que se emitiera la orden de captura, se les privara de la libertad, que no se les concediera la detención domiciliaria y se les mandara a la peor cárcel La Picota de Bogotá, incurriendo en error jurisdiccional*

*Cuarto: Realizada la Investigación Penal se encontró que este sujeto, el denunciante tenía antecedentes penales por el delito de receptación según consta al Folio 132 en oficio OF DGOP - SIES-GIDE ARRAJ -518668 del 04 de Junio de 2010... Cruz Vargas José Ricardo Antecedentes Fiscal Seccional Unidad*

9 Villavicencio oficio 304 de 09 de febrero de 2007 antecedentes según oficio 389 de 03/08/07 Sumario 2334 por receptación.

*Aquí se determina una interpretación indebida de la Constitución Política y la ley y clasifica las actuaciones de los funcionarios como un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.*

*Quinto: una vez privados estruendosamente de su libertad, estando uniformados, armados y en medio de sus compañeros, siendo esposados y cumpliendo la orden de el Director Seccional 13 de la Fiscalía Local 216 de nombre Yuli Sanen Verdugo se da cumplimiento a esta orden ilegal la captura y detención ILEGAL que se da desde el día 15- 06-2010, son incomunicados, les quitan su uniforme, los aislan de su familia, y los meten como los peores delincuentes en los calabozos de la DIJIN hasta el 17/08/2010, fecha en que son remitidos contra la Ley a la Cárcel La Picota, a pesar de tener una cárcel especial, la de Facatativá con el mentiroso argumento que no había cupo en esa cárcel.*

*Sexto: Los policiales injustamente convertidos en criminales cambian de abogado y el día 11/08/2010 ya con presencia de un Fiscal 186 Seccional imparcial de nombre Enrique Jiménez Benavides y bajo la Dirección del Señor Juez ALVARO Laureano Gómez Luna, hecho que determina que las actuaciones anteriores de Fiscales y Jueces fueron totalmente ilegales, el nuevo Fiscal analizadas de fondo, las pruebas que son inexistentes en la Audiencia, petición con un análisis serio, severo y somero de inexistencia de prueba la preclusión de la investigación a favor de Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, con el argumento serio y demostrado que la actuación de los hoy demandantes, se dio en cumplimiento de un deber legal como fue la captura de un consumidor de sustancias sicotrópicas, la incautación de 20 papeletas de bazuco y la judicialización del mismo, dándose por tanto la atipicidad de la acción tanto de ésta figura como del presunto delito de concusión medida que fue avalada y decretada de inmediato por el Juez y el mismo día 11/08/2011 a las 2:15 pm, emitió la decisión de preclusión de la investigación por atipicidad DEL HECHO investigado, esta actuación determina la obligatoriedad del estado a reparar el daño ya materializado en demandantes y su familia, por cuanto se probó que la captura del denunciante se hizo en cumplimiento de funciones propias del cargo, la conducta desplegada por los imputados fue legal, los hechos no lesionaron bienes jurídicamente tutelados no realizaron acción u omisión culpabilidad por ello se da la preclusión observando los protocolos indicados se hizo en flagrancia demostrando que la conducta por la que se les juzga es atípica, y en este caso se dan los tres casos de atipicidad.*

*Séptimo: Los demandantes recuperaron su libertad, lo que en este hecho se determina como la ilegalidad de los procedimientos anteriores, pues, hasta el día 12 de Agosto de 2010, cuando se precluyó la investigación se hizo extinción de la Acción y el archivo de las diligencias, aspecto que fue comunicado al INPEC, durando injustamente detenidos desde EL 15-06-2010, hasta el 12 de Agosto de 2010, en un tiempo de 2 meses y 18 días , clasificación que permite cuantificar el lapso de tiempo para reparar y compensar por daño antijurídico el daño causado a los policiales, el que prosiguió para ambos hasta el día 3 de Septiembre de 2010 cuando el Director de la Policía Nacional, los restableció en el ejercicio de sus funciones y atribuciones.*

*Octavo: Se determina como consecuencia de la actuación irregular de los Fiscales y Jueces iniciales, que cometieron la arbitrariedad de la captura y privación ilegal de la libertad, sin que ellos estuvieran en flagrancia, lo que adecúa la realización del daño antijurídico efectivamente ocasionado, lo que da origen a reparar y compensar lo que se petitiona como perjuicio material, daño emergente, el lucro cesante, por la privación de su salario, los daños de orden moral y los daños de vida a la relación, en la forma como se peticiono en las pretensiones.*

*Noveno: La ultima actuación judicial e Preclusión de la investigación la que fija la competencia en ei iriDunai ae ounamamarca se reanzo ei uia i i ue Myusio ue 2010 (Hecho Octavo) entre el Fiscal 186 Seccional de Bogotá y el Juez 24 Penal Circuito de Conocimiento Dr. Alvaro Laureano Gómez Luna en la Ciudad de Bogotá, con el siguiente argumento:*

*"la actuación de los mismos se dio en cumplimiento de un deber legal como fue la captura de un consumidor de sustancias sicotrópicas, la incautación de 20 papeletas de bazuco y la judicialización del mismo, dándose por tanto la atipicidad de la acción tanto de ésta figura como del presunto delito de concusión medida que fue acatada de inmediato por el H. Juez y el mismo día 11/08/2011 a las 2:15 pm, emitió la sentencia de preclusión de la investigación en acta de audiencia de preclusión de 11 de agosto de 2010 por los delitos de concusión y privación ilegal de la libertad radicado N 110016000013201006322 N.L 124903 CARPETA 173 por ATIPICIDAD DEL HECHO INVESTIGADO, por cuanto la captura del denunciante se hizo en cumplimiento de funciones propias del cargo, la conducta desplegada por los imputados fue legal, los hechos no lesionaron bienes jurídicamente tutelados no realizaron acción u omisión culpabilidad por ello se da la preclusión observando los protocolos indicados se hizo en flagrancia demostrando que la conducta por la que se les juzga es atípica, y en este caso se dan los tres casos de atipicidad".*

### **3. CONTESTACION DE LA DEMANDA POR LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (Folios 78 a 91 del cuaderno principal)**

La Fiscalía General de la Nación radicó escrito de contestación de la demanda el 18 de septiembre de 2013, en tiempo y en los siguientes términos:

(...) A LOS HECHOS DE LA DEMANDA:

*En relación con los hechos narrados por el apoderado de la parte actora, me permito manifestar que NO ME CONSTAN, razón por la que me atengo a lo que de ellos resulte probado, en legal forma dentro del proceso, siempre y cuando guarden relación con el libelo demandatorio y que efectivamente correspondan a la privación injusta de la libertad del señor WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, tal y como se desprende del texto de la demanda, y tanto comprometa la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Entidad que represento.*

A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

*Manifiesto en forma expresa que me opongo a la prosperidad de las declaraciones y condenas solicitadas en el escrito de la demanda, ya que en el sub iudice, no existen ni fundamentos de hecho o de derecho que sirvan de sustento a las mismas como se demostrará con los argumentos que a continuación expongo:*

*En el caso sub lite, no se estructuran los supuestos esenciales que permitan estructurar una responsabilidad patrimonial en cabeza de mi representada.*

*1. - En primer lugar, corresponde a la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con el artículo 250 de la Constitución Política, en armonía con el artículo 114 del Código de Procedimiento Penal, de oficio o mediante denuncia o querrela, investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores;" ante los Juzgados y Tribunales competentes, para tal efecto la Fiscalía General de la Nación deberá:*

- "...1. Investigar y acusar a los presuntos responsables de haber cometido un delito.*
- 2. Aplicar el principio de oportunidad en los términos y condiciones definidos por este código.*
- 3. Ordenar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones, y poner a disposición del juez de control de garantías los elementos recogidos, para su control de legalidad dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.*
- 4. Asegurar los elementos materiales probatorios y evidencia física, garantizando su cadena de custodia mientras se ejerce su contradicción.*
- 5. Dirigir y coordinar las funciones de policía judicial que en forma permanente ejerce su cuerpo técnico de investigación, la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley.*

6. *Velar por la protección de las víctimas, testigos y peritos que la Fiscalía pretenda presentar.*

*La protección de los testigos y peritos que pretenda presentar la defensa será a cargo de la Defensorio del Pueblo, la de jurados y jueces, del Consejo Superior de la Judicatura.*

7. *Ordenar capturas, de manera excepcional y en los casos previstos en este código, y poner a la persona capturada a disposición del juez de control de garantías, a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.*

8. *Solicitar al juez de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial de las víctimas.*

9. *Presentar la acusación ante el juez de conocimiento para dar inicio al juicio oral.*

10. *Solicitar ante el juez del conocimiento la preclusión de las investigaciones cuando no hubiere mérito para acusar.*

11. *Intervenir en la etapa del juicio en los términos de este código.*

12. *Solicitar ante el juez del conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia de las víctimas, el restablecimiento del derecho y la reparación integral de los efectos del injusto.*

13. *Interponer y sustentar los recursos ordinarios y extraordinarios y la acción de revisión en los eventos establecidos por este código.*

14. *Solicitar nulidades cuando a ello hubiere lugar.*

15. *Las demás que le asigne la ley* "

*Esta competencia legal y constitucionalmente atribuida a la Fiscalía General de la Nación, constituye la expresión de la función jurisdiccional del Estado y fue precisamente en ejercicio de esta atribución, que la Fiscalía General de la Nación, dio inicio a la correspondiente investigación penal, vinculando en calidad de sindicado al demandante; investigación a través de la cual este sindicado, tuvo la oportunidad de controvertir las pruebas, con las garantías del debido proceso y del derecho de defensa, ajustándose el procedimiento a los principios y ritualidades que prevé la ley penal.*

*Así entonces, la resolución en virtud de la cual, la Fiscalía resolvió la situación jurídica del sindicado, con la imposición de la medida de aseguramiento de detención, fue una medida legal y legítimamente adoptada, teniendo en cuenta lo preceptuado en las normas legales del Código de Procedimiento Penal, vigente para la época de los hechos. Por lo anterior, estimo procedente detenernos en la revisión del requisito sustancial, para que proceda la imposición de medida de aseguramiento; veamos:*

*Requisitos: El código de Procedimiento Penal, vigente para el momento histórico en que acaecieron los hechos, señala como requisito sustancial de las medidas de aseguramiento, que su aplicación se presenta cuando contra el inculpado resulta por lo menos dos indicios graves de responsabilidad, con base en las pruebas legalmente producidas en el proceso, artículo 356 del C.P.P., Ley 600/00 y se trate de uno de los casos enumerados en el artículo 357 de la norma ibídem. Requisito que en un primer momento, la Fiscalía consideró se encontraba presente y era suficiente para proceder a dictar, como efectivamente ocurrió, la medida de aseguramiento, de detención preventiva. Sobre este requisito la Jurisprudencia se ha referido en los siguientes términos:*

*"...El indicio es grave, cuando entre el hecho que se conoce (indicante, indicador o causal) y el hecho que se quiere conocer (consecuencial o indicado), referente al delito o a la responsabilidad del agente, media un nexo probable, creado por la dependencia inmediata con el fenómeno principal, o por una cadena causal fuertemente acentuada o por la exterioridad reveladora de su composición".*

*Al ordenarse la detención de una persona, al decir del tratadista Giovanni Duni: "no se le está diciendo que es culpable, sino que algunos elementos hacen sospechar de ella y por tanto la medida es legítima, lícita, en tanto se dicte para los casos y mediante las formas ordenadas en la ley" y "de ningún modo hay ilicitud porque el hecho de que se absuelva, no significa que la orden de detención haya sido ilegítima, sino que la apariencia de culpabilidad se desvaneció..."*

*En síntesis, se ha puesto en tela de juicio, la constitucionalidad de la detención preventiva y las medidas de aseguramiento en general. Se trata de instituciones perfectamente compatibles con la Constitución en cuanto tienen un carácter preventivo, no sancionatorio. Por medio de ellas se busca asegurar que la persona sindicada de haber cometido un delito, cuando contra ella existen indicios graves de responsabilidad comparezcan efectivamente al proceso penal, es decir que no escapen a la acción de la justicia; las medidas de aseguramiento no requiere un juicio previo. Ellas pueden aplicarse a la luz de la Constitución, si se cumple los requisitos de la normatividad aplicable. Así si medio orden, se han cumplido las formalidades que la ley consagra al*

*respecto y el motivo de la detención, conminación, prohibición de salida del país o caución está nítidamente en la norma legal preexistente, tales medidas se ajustan al mandato constitucional y no implican desconocimiento del debido proceso, aplicable en el caso de las penas.*

*Pretender que toda detención o medida de aseguramiento debe estar forzosamente precedida de solemnidades y/o formalidades exuberantes, llevaría a desvirtuar su carácter preventivo y haría en no pocas ocasiones completamente inoficiosa la función judicial, pues la decisión correspondiente podría tropezar casi con plena certeza con un resultado inútil en lo referente a la efectividad de la pena que llegare a imponerse.*

*De tal manera, es necesario, al entrar a estudiar la procedencia o no de la medida de aseguramiento y la calificación del mérito, apreciar en su integridad las circunstancias de tiempo, modo y lugar que fueron evaluadas por el funcionario, en suma al acervo probatorio los cuales le permitieron precluir; no por ello la actuación de la administración puede ser calificada como defectuosa, o por el contrario se encuentra como en el caso que nos ocupa, ajustada en estricto rigor a lo dispuesto en las normas sustantivas aludidas.*

*Pensar que cada vez que se PRECLUYA, o se ABSUELVA en favor del sindicato, por la presunta comisión de un delito, se compromete la responsabilidad patrimonial del Estado, sería tanto como aceptar que la Fiscalía General de la Nación, no pudiese adelantar una investigación penal; pues los funcionarios estarían restringidos, sin autonomía, sin independencia, sin poderes de instrucción, sin libertad para recaudar y valorar las pruebas, tendentes al cabal esclarecimiento de los hechos punibles y de sus presuntos autores; pues, las investigaciones penales siempre tendrían que culminar con sentencia condenatoria, so pena de comprometer la responsabilidad patrimonial de la entidad. Una afirmación de tal naturaleza conllevaría a la denegación misma de la justicia y aun flagrante desconocimiento de la potestad punitiva que tiene el Estado.*

*Realizando una interpretación de lo arriba enunciado, debemos manifestar que la privación injusta de la libertad, es una de las tantas eventualidades de la falla del servicio y entorno a esta teoría es que debe apreciarse el concreto de la expresión "injusticia". No siempre que una persona haya sido privada de la libertad, como consecuencia de una orden de captura, una medida de aseguramiento o una sentencia condenatoria y posteriormente la recupere, se configura la falla del servicio como fuente de responsabilidad administrativa.*

*Resulta entonces claro, a la luz de los criterios jurisprudencial descritos y del análisis de los hechos que son materia de debate procesal, que la privación de la libertad del señor actor, fue una decisión proferida dentro del marco de la ley represora y tuvo como fundamento las pruebas allegadas a la investigación penal, de las cuales teniendo en cuenta la valoración hecho por parte de la Fiscalía de conocimiento, estuvo ajustada a la Constitución, a la Ley y jamás fue injusta, desproporcionada o arbitraria.*

*De lo señalado en la demanda, se puede observar claramente que la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta al señor WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, por los Delitos de Concusión en Concurso Heterogéneo y sucesivo con Privación Ilegal de la Libertad, obedeció a razones jurídicamente atendibles en ese momento determinado, a una decisión para la época de expedición ajustada a todas las exigencias sustanciales y formales de Ley, más no a una actuación indebida, por una desfasada subsunción de la realidad fáctica o a una indebida utilización de la normatividad jurídica; razón por la cual se discrepa de las afirmaciones esbozadas por la parte actora dentro del libelo demandatorio.*

*La Fiscalía se pronunció jurídicamente, de acuerdo con la naturaleza del hecho investigado, las pruebas aportadas hasta ese momento procesal inicial, el origen de la acusación y con la observancia de los criterios fijados por ley.*

*Es de precisar al ilustre despacho de conocimiento, como la imposición de la renombrada medida nominada, a través de la cual preventivamente se limita la libertad física, tiene por objeto garantizar el eventual cumplimiento de las sentencia condenatoria; evitar la distorsión de las pruebas la comisión de otros ilícitos, entre otras varias razones de carácter legal; es así comóta privación de la libertad del señor WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, tuvo como fundamento probatorio los diversos medios legalmente constituidos, como las diferentes pruebas en contra de la aquí actora.*

*La figura denominada detención preventiva, ha sido establecida como mecanismo apropiado y justificado para asegurar la comparecencia ante el respectivo investigador y de esta manera evitar que se entorpezca su labor.*

*Ahora bien, entraremos a detenernos en lo que ha registrado el ordenamiento jurídico colombiano tanto en sus leyes como en su jurisprudencia bajo la expresión privación injusta de la libertad, como fuente generadora de responsabilidad del estado.*

*El legislador, reguló en una Ley estatutaria, lo concerniente a la "privación injusta de la libertad" al establecer en su artículo 68 lo siguiente:*

*"Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado la reparación de perjuicios",*

*Asimismo, la H. Corte Constitucional, en revisión constitucional, en interpretación del artículo up supra, condicionó su constitucionalidad en los siguientes términos, ocupándose de determinar el sentido interpretativo de la expresión "injusticia", cuando se predica de una medida de aseguramiento:*

*" conviene aclarar que el término "injustamente", se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales de forma tal, que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada, ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de la libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención..."*

*El Consejo de Estado, ha sostenido, para tener certeza sobre un presunto quebranto patrimonial sufrido por un particular, este debe revestir el carácter de perjuicio indemnizable; sin embargo, requiere la concurrencia de ciertos requisitos. Dentro de los requisitos y en primer lugar, se encuentra la antijuridicidad del perjuicio; así en situaciones de orden público, los ciudadanos tendían que soportar, bajo ciertas circunstancias, las dificultades derivadas del control de ese orden público, que puedan causarse.*

*La Ley permite en ciertos casos la retención de persona, el allanamiento, la requisa, la retención preventiva de ciudadanos. En estos casos se causa un perjuicio, pero dadas las circunstancias, la persona tendría el deber de soportarlos.*

*Igualmente, la Corte Constitucional, al realizar la revisión de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en Sentencia C-037 de 1996, manifestó sobre el particular, así: "Dentro de este orden de ideas, se insiste, es necesario entonces que la aplicabilidad del error jurisdiccional parta de ese respeto hacia la autonomía funcional del Juez. Por ello, la situación descrita no puede corresponder a una simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica de la que es titular todo administrador de justicia. Por el contrario, la comisión del error jurisdiccional, debe enmarcarse dentro de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que demuestre, sin ningún asomo de duda, que se ha desconocido el principio de que el Juez le corresponde pronunciarse judicialmente de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y de las pruebas aportadas. 0 - según los criterios que establezca la ley-, y no de conformidad con su propio arbitrio. En otras palabras, considera esta Corporación que el error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de los mismos presupuestos que la jurisprudencia, a propósito de la revisión de las acciones de tutela, ha definido como una vía de hecho."*

*No es cualquier error o desacierto, el que debe ser sancionado en materia administrativa, sino aquel que desborde flagrantemente los parámetros establecidos para las funciones propias del administrados de justicia, si no fuera así, se estaría vulnerando el principio constitucional de la libre valoración probatoria.*

*Así, teniendo en cuenta lo señalado en la demanda, la entidad que represento adelantó en forma normal el procedimiento reglado; desplegó sus funciones y actos de manera adecuada, ajustado a lo ordenado en la Constitución y la Ley.*

*Para que pueda estructurarse una responsabilidad patrimonial, de un ente público, no basta con que exista un daño, sino que además, es menester que exista un daño antijurídico, sufrido por la víctima y que ese daño, sea el efecto DIRECTO de la falla del servicio, lo cual debe estar plenamente demostrado y en el caso que nos ocupa, goza por su ausencia.*

*De otro lado, es necesario recordar, como la Jurisprudencia ha señalado, los formalismos para que exista indemnización de perjuicios por la presunta falla; dicha falta o falla debe ser de tal magnitud, que teniendo en cuenta las circunstancias en las cuales debe prestarse el servicio, la conducta de la administración sea considerada, como anormalmente deficiente; la cual fue estudiado y reflejado en los siguientes términos por al H. Consejo de Estado en sentencia del 5 de agosto de 1994, expediente 8485, con ponencia del Docto Carlos Betancourt Jaramillo:*

*"...Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el estado con su obligación...."*

*"La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometer su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal magnitud, que teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse la conducta de la administración pueda considerarse como "anormalmente deficiente".*

*En punto de los requisitos necesarios para que se presente la falla, el Consejo de Estado ha dicho:*

*En el caso que nos ocupa, no se incurrió en falla, lo cual daría como resultado, despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda; destáquese la no presencia de falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficacia o ausencia del servicio. La falla o falta de que se trata, no es la personal del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración.*

*La Fiscalía General de la Nación, no es responsable patrimonialmente por los presuntos perjuicios causados al señor WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, por cuanto no está demostrado que la entidad haya actuado con negligencia e irregularidad en la tramitación del proceso penal en contra del actor.*

*No existe el daño antijurídico que alude la parte actora, por supuesta falla en el servicio, si recordamos, el H. Consejo de Estado, se ha pronunciado en el sentido que solo se configura dicha figura, cuando se cumplen los presupuestos formales establecidos en los artículos 66 y 67 de la Ley 270 de 1996; además desde que exista una actuación o decisión abiertamente contraria a derecho, que por tal razón no se requeriría un análisis profundo del tallador para que el error se manifieste.*

*En el sub judice, las actuaciones procesales se desarrollaron oportunamente y durante el transcurso de la investigación, se recaudó suficiente material probatorio, presentándose tal impulso al proceso como se puede observar en el plenario; por lo tanto, se actuó en cumplimiento de la Constitución y la Ley. Se adelantó la instrucción dentro del procedimiento señalado para investigar la posible comisión de un hecho punible, agotando todas las etapas procesales, garantizando el debido proceso consagrado en el artículo 29 superior, otorgando a las partes intervinientes, todas las garantías procesales, tanto al denunciante como al presunto responsable a través de su apoderado. La Fiscalía fue totalmente diligente, en lo respectivo al desempeño en su labor investigativa, decidiendo oportunamente, con suficiente impulso procesal, durante el cual se tomaron las decisiones correspondientes, sin la presencia de dilaciones o demoras en el proceso.*

*Es preciso reiterar como la privación de la libertad del aquí demandante, tuvo fundamento en pruebas valoradas bajo las reglas de la sana crítica; la decisión adoptada finalmente, no desvirtúa o deslegitima la medida de aseguramiento de detención preventiva, la cual le fue impuesta en su momento por la fiscalía de conocimiento, ya que los presupuestos para imponer dicha figura, son distintos de los que se requieren para precluir o acusar.*

*De otra parte, recordemos que nuestra Carta política en su artículo 28 (...) da autonomía, libertad e independencia al funcionario, para interpretar los hechos sometidos a su conocimiento y así mismo aplicar las normas constitucionales y legales que juzgue apropiadas para resolver el conflicto, haciendo prevalecer el derecho sustancial. Es de anotar como el H. Consejo de estado, frente a la misión de administrar justicia ha resaltado:*

*"Si la comisión de yerros sin calificadorio alguno pudiere servir de estribo a procesos de responsabilidad contra jueces, tales contiendas proliferarían de una manera inusitada y podrían menguar ostensiblemente la independencia y la libertad que se tiene para*

*interpretar la ley y se abrirá ancha brecha para que todo litigante inconforme con una decisión procediera a tomar represalias contra los talladores alegando simples desatinos en una forma tan difícil como es la de administrar justicia".*

*En el presente asunto, el propio apoderado de la parte demandante, registra la recreación a través de argucias y artimañas por parte del denunciante que dieron lugar a la apertura de la investigación; situación que se sale de la esfera de la responsabilidad, por parte de la entidad que represento, quien solamente actuó al tenor de lo ordenado por la Ley y la Constitución.*

*Con fundamento en lo anterior, solicito al señor Juez de conocimiento, denegar las suplicas de la demanda.*

*Del Señor Juez,  
Impones (sic) dicha figura, son distintos de los que se requieren para precluir o acusar.*

*De otra parte, recordemos que nuestra Carta política en su artículo 28 (...) da autonomía, libertad e independencia al funcionario, para interpretar los hechos sometidos a su conocimiento y así mismo aplicar las normas constitucionales y legales que juzgue apropiadas para resolver el conflicto, haciendo prevalecer el derecho sustancial. Es de anotar como el H. Consejo de estado, frente a la misión de administrar justicia ha resaltado:*

*"Si la comisión de yerros sin calificadorio alguno pudiere servir de estribo a procesos de responsabilidad contra jueces, tales contiendas proliferarían de una manera inusitada y podrían menguar ostensiblemente la independencia y la libertad que se tiene para interpretar la ley y se abrirá ancha brecha para que todo litigante inconforme con una decisión procediera a tomar represalias contra los talladores alegando simples desatinos en una forma tan difícil como es la de administrar justicia".*

*En el presente asunto, el propio apoderado de la parte demandante, registra la recreación a través de argucias y artimañas por parte del denunciante que dieron lugar a la apertura de la investigación; situación que se sale de la esfera de la responsabilidad, por parte de la entidad que represento, quien solamente actuó al tenor de lo ordenado por la Ley y la Constitución.*

#### **4. CONTESTACION DE LA DEMANDA POR LA POR LA DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL (Folios 92 a 101 del cuaderno principal)**

La apoderada de la entidad radicó contestación de la demanda el 18 de octubre de 2013, en los siguientes términos:

##### **(...) 1.-A LAS PRETENSIONES**

*Dado que conforme se expondrá en el acápite pertinente no existe razón de hecho y de derecho sobre la cual la Nación - Rama Judicial deba resarcir daño alguno a la demandante, de antemano me opongo a la prosperidad de todas y cada de las pretensiones de la presente demanda.*

##### **2.- HECHOS**

*HECHO PRIMERO. ES CIERTO. Como se evidencia de la prueba documental aportada con la demanda.*

*HECHO SEGUNDO. ES PARCIALMTE CIERTO, toda vez que, de la prueba documental aportada no se encuentra desvirtuada la existencia de los \$100.000 pesos.*

*HECHO TERCERO. ES CIERTO. Por cuanto el Fiscal 278 tenía el deber constitucional y legal de actuar frente a la denuncia penal instaurada por JAIRO CRUZ VARGAS y fue lo que activó el Aparto Judicial para dilucidar la conducta de los Agentes de Policía Willinton Gutiérrez López y Juan Manuel Ibáñez Rodríguez, de tal suerte que dada la acusación el aprehendido con la dosis personal de bazuco.*

*HECHO CUARTO. NO ES CIERTO. No se allega prueba alguna con la demanda de dichos antecedentes, por ello constituye solo una afirmación.*

*HECHO QUINTO. NO ES CIERTO. Dada la calidad de sujetos calificados y con base en la denuncia en su contra, la Fiscalía debía asegurar su comparecencia al proceso, obviamente que los calificativos no están demostrados, de tal suerte que no fue una captura caprichosa, hasta tanto se clarificaran los hechos, como en efecto ocurrió.*

*HECHO SEXTO. NO ES CIERTO. No están probados los calificativos expresados en este hecho, excepto lo relacionado con el análisis que condujo a la preclusión de la investigación.*

*HECHO SÉPTIMO. ES PARCIALMENTE CIERTO, por cuanto entre el 15 de junio y el 12 de agosto de 2010, solo transcurrieron UN (1) MES Y VEINTISIETE (27) DÍAS y no dos (2) meses, 18 días como lo afirma en la demanda. Los hechos al interior de la Policía para restablecerlos a sus funciones no cuenta para este proceso.*

*HECHO OCTAVO. NO ES CIERTO: Los Fiscales y Jueces actúan en cumplimiento de funciones constitucionales y legales, y actuaron con base en la denuncia penal existente en su contra debían adelantar la investigación, para determinar si existió o no el delito denunciado.*

*HECHO NOVENO. ES CIERTO como consta en la sentencia absolutoria.*

*Los hechos anteriores evidencian que la actuación mayoritaria la realizó la Fiscalía y la preclusión de la investigación penal la declaró el Juez 24 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá.*

### 3.- RAZONES DE LA DEFENSA

#### 3.1.- RAZONES DE LA DEFENSA - NACION - RAMA JUDICIAL

*El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, ha indicado que en asuntos de privación injusta de la libertad, se deben tener en cuenta algunos aspectos y parámetros los cuales han sido trazados por la jurisprudencia de esa Corporación en criterios que pueden definirse en los siguientes términos: Las hipótesis establecidas en el artículo 414 del Decreto Ley 2700:*

- a) *Que el hecho no existió,*
- b) *Que la conducta no resulta constitutiva de delito,*
- c) *Que el procesado no lo cometió,*

*Los cuales mantienen su vigencia para resolver de manera "objetiva", - o régimen amplio, la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, en las \_ cuales se haya arribado a cualquiera de las conclusiones a las que hace referencia la citada disposición; razón por la cual, las demás situaciones que no se encuentren en los supuestos tácticos de esa disposición, se definen por el régimen subjetivo o de la falla en el servicio.*

*Así, el régimen subjetivo de la falla en el servicio, se aplica en los asuntos donde se haya establecido que la absolución del procesado se verificó por algunas de las siguientes causales: i) In dubio pro reo, ii) imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, Ni) Imposibilidad de iniciar y/o proseguir la investigación penal, iv) En virtud de una causal que excluya la responsabilidad penal conforme al código penal, v) Por prescripción de la acción penal. **(Consejo de Estado, Sección Tercera, sent. 20713 de 22 de junio de 2011).***

*En el asunto que se analiza no puede perderse de vista que la absolución de los Agentes de Policía WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ Y JUAN MANUEL IBÁÑEZ RODRIGUEZ, se verificó al amparo de la preclusión de la investigación por atipicidad, es decir, por una causal de las contenidas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, lo cual significa que en el caso concreto, como ya se anotó, no existe "presunción por detención injusta", ya que no desvirtuó el valor probatorio de los medios de convicción tenidos en cuenta por el Juez de Control de Garantías para imponer la medida de aseguramiento, carga procesal que estaba en cabeza de los demandantes a punto de demostrar, o bien la total ausencia de los elementos materiales de prueba para su imposición, o un inadecuado análisis de las evidencias físicas e información legalmente obtenida para su decreto.*

*El demandante considera que la Nación Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial es responsable por todos los daños y perjuicios tanto morales como materiales, ocasionados a los demandantes WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ Y JUAN MANUEL IBÁÑEZ RODRIGUEZ, con motivo del daño antijurídico sufrido por los señores al*

*ser privados injustamente de su libertad, siendo absueltos por atipicidad por el JUZGADO VEINTICUATRO (24) PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO de Bogotá en fallo del 11 de agosto de 2010.*

*Es de anotar que aunque el proceso penal culminó con sentencia absolutoria, y tal decisión se adoptó con fundamento en la atipicidad de la conducta, el Estado^ razón por la cual, el Estado Colombiano no es responsable patrimonialmente, por cuanto los asociados tienen el deber de soportar la carga pública que implica participar en una investigación, con base en una denuncia, en el evento de no encontrarse demostrados los hechos de ella constituye falsa denuncia contra personas determinadas.*

*Así mismo, en el régimen de responsabilidad por privación injusta de la libertad, deben verificarse cinco (5) presupuestos para proceder a la indemnización de los perjuicios que se persiguen en este asunto: **i)** Que una persona sea detenida preventivamente por decisión de autoridad judicial competente; **i i)** Que fue exonerada mediante sentencia absolutoria definitiva o mediante su equivalente; **iii)** Que la decisión absolutoria fue proferida como consecuencia de que el hecho no existió, que el sindicado no lo cometió o que el hecho que realizó no era punible; **iv)** Que el sindicado y los demás convocantes hayan sufrido daños y **v)** Que el daño no haya provenido de la culpa grave o del dolo atribuible a la propia víctima y/o al hecho de un tercero.*

*Por lo anterior, deben analizarse las causas determinantes de la producción del daño, que son denominadas "causas jurídicas", para luego determinar, si nace, o no, la obligación de reparar el daño.*

*En este asunto resulta relevante estudiar la incidencia del HECHO DE UN TERCERO, el cual se concreta en la DENUNCIA penal de JAIRO CRUZ VARGAS, con los dos Agentes de Policía, y fue de este modo que se puso en movimiento la jurisdicción penal del Estado en lo que a los demandantes hace referencia, bajo la consideración que fue la denuncia por ésta hecha que dio cuenta de que el convocante había cometido actos presuntamente arbitrarios contra quien al parecer fue aprehendido con papeletas de bazuco y que según su denuncia, fue CARGADO, es decir se le colocaron las papeletas del alucinógeno; lo que conllevó a la privación de su libertad; máxime si se tiene en cuenta que se encuentran de moda los falsos positivos, razón por la cual, los hechos de la denuncia debían ser clarificados, por manera que el resultado dañoso, resulta imputable a la denuncia en cita y de allí que se diga desde ya, que se presenta carencia absoluta de responsabilidad frente a la Nación - Rama Judicial, por ausencia de nexo causal por el hecho de un tercero.*

*En efecto, el proceso penal que se analiza, se tramitó en vigencia de la Ley 906 de 2004, que entró a regir en el Distrito Capital de Bogotá a partir del 1º de enero, de 2005, en cuyo artículo 308, se consagró que "...el juez con funciones 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", es decir, el Juez Penal Municipal con funciones de control de garantías, a partir de las pruebas y de la denuncia hecha por JAIRO CRUZ VARGAS, que daban cuenta de que los aquí demandantes eran los autores de los hechos punibles y de los elementos materiales de prueba allegados por el representante del ente instructor; impuso la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva.*

*Lo anterior pone de relieve la causal eximente de responsabilidad del hecho de un tercero, en razón a que fue con ocasión de la denuncia hecha por JAIRO CRUZ VARGAS a título personal lo que hizo que el Juez 25 Penal con Funciones de Control de Garantías por solicitud de la Fiscalía, la privación de la libertad a los demandantes dada la calidad de sujetos calificados, servidores del Estado y el delito que se le imputaba, no tenían otra opción que imponer la medida de aseguramiento solicitada por la Fiscalía General de la Nación.*

*Así en materia del nexos causal, frente al caso que se analiza, resulta evidente que la privación de la libertad de los aquí demandantes WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ Y JUAN MANUEL IBÁÑEZ RODRIGUEZ desde el punto de vista de la causalidad material, fue producto de la denuncia como ya se expresó, lo que configura según la jurisprudencia, el hecho de un tercero como causal, la cual rompe el nexos de causalidad entre el acto jurisdiccional de privación de la libertad y el daño que se alega como irrogado.*

*Debe tenerse en cuenta que para que el eximente de responsabilidad del "hecho de un tercero" se estructure debe contar con los siguientes elementos:*

- *Debe ser la única causa del daño*
- *Debe estar plenamente identificado e individualizado el tercero*
- *Debe existir ausencia total de vínculos de dependencia o que generen alguna relación entre el funcionario y el tercero.*
- *El tercero no haya colaborado con el causante del hecho y además que su conducta haya sido imprevisible e irresistible para el funcionario, es decir que el funcionario con su actuar no haya podido impedir dicha conducta del tercero, es decir que la conducta del tercero debe ser la generante del hecho dañosos antijurídico.*

*En conclusión, para el presente caso se cumplen los presupuestos anteriormente expuestos que como insistentemente se ha dicho, toda vez que, fue la Fiscalía General de la Nación, la que realizó la imputación de cargos y solicitó al Juez de Control de Garantías legalizar la captura, privó de la libertad y fue el Juez Veinticuatro (24) Penal del Circuito de Conocimiento quien profirió sentencia ABSOLUTORIA POR ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA a favor de Willinton Gutiérrez López y Juan Manuel Ibáñez Rodríguez, por los presuntos delitos de concusión en concurso heterogéneo y sucesivo con la privación injusta de la libertad, toda vez que, su actuar obedeció al cumplimiento de un deber legal.*

*En ese orden e ideas, no se cumplen los presupuestos para que se declare la responsabilidad administrativa que se pregona en el presente asunto, respecto de la RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, en razón a que se encuentra plenamente acreditada la causal eximente de responsabilidad HECHO DE UN TERCERO.*

#### 4.- EXCEPCIONES

*En ejercicio del legítimo derecho de defensa y contradicción que le asiste a la Nación - Rama Judicial, propongo el siguiente medio exceptivo:*

*HECHO DE UN TERCERO: (...)*

*En sentencia del Consejo de Estado, en Fallo 19067 de 2011 Consejo de Estado (...)*

*Por todo lo anterior, se solicita al Honorable Juez, que al momento de emitir sentencia dentro del presente asunto, se NIEGUE las pretensiones de la demanda, respecto a mi representada, y declare probada la excepción HECHO DE UN TERCERO ya que no hay lugar a endilgar responsabilidad patrimonial a la Rama Judicial -, pues el juez de la causa actuó conforme al ordenamiento jurídico vigente, respetando todas las garantías procesales al implicado, en concordancia con los principios rectores que rigen el derecho penal profiriendo fallo ABSOLUTORIO lo que exime de responsabilidad a al Nación - Consejo Superior de la Judicatura -Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.*

#### 5.- PRUEBAS (...)

#### 6.- OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO DE LA CUANTIA

*Con base en lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con todo respeto me permito objetar la estimación razonada de la cuantía, toda vez que, cuantifica perjuicios materiales y morales, en forma exagerada, desconociendo la gradualidad que el Consejo de Estado, quien solo reconoce el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, sólo cuando existe de promedio un fallecimiento y a partir de eses parámetro reduce ostensiblemente la proporcionalidad de ellos, si se llegasen a demostrar, máxime si la presunta privación injusta de la libertad se produjo entre el 15 de junio y el 12 de agosto de 2010, esto es, 1 mes, 27 días y no como se afirma en la demanda.*

*De otra parte, como los Agentes de Policía Willinton Gutiérrez López y Juan Manuel Ibáñez Rodríguez, sí bien se les disminuyó el pago de su salario, la Entidad a la que pertenecen POLICÍA NACIONAL por ley tiene la obligación de reservar el pago de su salario y prestaciones sociales hasta tanto termine la investigación penal y disciplinaria, con base en la presunción de inocencia, razón por la cual por este concepto NO EXISTEN PERJUICIOS POR RECONOCER, NI INTERESES, NI INDEXACIÓN.*

*Por lo anterior solicito se oficie a dicha Institución con el fin de que certifique si ya se le canceló el saldo de su salario y prestaciones sociales a los demandantes entre el 15 de junio y el 12 de agosto de 201015 de junio y el 12 de agosto de 2010.*

#### 7.- PETICIONES

*Con base en los anteriores fundamentos de hecho y de derecho con todo comedimiento solcito se niegue la prosperidad de las pretensiones de la demanda, y se declare que la Nación Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración judicial NO tiene responsabilidad administrativa alguna en los hechos que dieron origen a este proceso.”.*

## **5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO**

La mencionada entidad fue notificada por aviso el día 18 de septiembre de 2013, de conformidad con el acta obrante a folio 77 del cuaderno principal, sin que a la fecha se hiciera pronunciamiento alguno.

## **6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **6.1. PARTE DEMANDADA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**

El apoderado de la parte demandante dentro del término de traslado presentó los alegatos de conclusión a folios 161 a 170 del cuaderno principal, en el siguiente sentido:

*"CONSIDERACIONES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN COMO ENTIDAD DEMANDADA.*

*No se configuran en el caso que nos ocupa, los supuestos esenciales que permitan estructurar ninguna clase de responsabilidad en cabeza de mi representada. Para el Sub iudice, entratándose de responsabilidad del estado por el hecho del Juez, ya se ha precisado, que no es dable hacer aseveraciones de carácter absoluto, sino que a partir de cada caso en particular, corresponde al Juez de conocimiento (administrativo), evaluar la existencia o no de un daño antijurídico, en la medida en que la injusticia o un daño o un perjuicio no esté necesariamente determinado por la ilicitud del acto jurisdiccional que la decreta.*

*En los casos de sentencia absolutoria y/o absolución por duda y/o preclusión de la investigación, no se subsume lo realizado en la investigación de un delito cuando median serios indicios en contra de la persona sindicada; es una carga que todas las personas deben soportar por igual, y la absolución final que estos puedan obtener no prueba, per se, que hubo algo indebido en la retención; en este extremo, se requiere un delicado manejo para no entrar en el campo de la inferencias.*

*Pensar que cada vez que se precluya una investigación pena! o una cesación de procedimiento o se absuelva en favor de un procesado, se compromete la responsabilidad patrimonial del Estado, sería tanto como restringir a la Fiscalía General de la Nación, su autonomía, independencia y poder de instrucción, su limitaría su facultad para recaudar y valorar pruebas, dado entonces que las investigaciones siempre deberían finalizar con sentencia condenatoria so pena de comprometer la responsabilidad patrimonial del Estado. El señor WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, fue vinculado a una investigación, sindicado por los delitos encartados. La Fiscalía de conocimiento impuso medida de aseguramiento de detención preventiva, al encontrar la presencia de los elementos tácticos y jurídicos reclamados por la norma en cuestión; por lo tanto, la decisión adoptada no fue arbitraria o injusta.*

*Las pruebas recuperadas en el proceso, satisfacían los requisitos exigidos por el código de procedimiento penal entre ellos las pruebas recepcionadas y acreditadas en el proceso investigativo, los cuales en su momento daban fe de la intervención del investigado en los delitos cometidos.*

*La privación de la libertad del señor WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, tuvo como fundamento probatorio las sindicaciones directas efectuadas en las pruebas decretadas, practicadas y valoradas en su momento, sobre la existencia de su participación en la conducta delictiva; dedicada a la comisión de los delitos encartados; siguiendo este orden de ideas, el origen de la investigación se dio por los señalamientos claros y precisos*

*recapitulados en su momento, entre los cuales se evidenció la participación del señor WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, al presentarse tales sindicaciones graves, conllevó a que la entidad que represento iniciara la investigación y profirió la medida de aseguramiento, por lo tanto la Fiscalía no debía ser condenada por los presuntos perjuicios causados.*

*El aquí demandado igualmente tuvo relevancia directa con la medida impuesta; es decir existe presencia de una culpa exclusiva de la víctima; destáquese como se presentó una falta la diligencia y deber de cuidado, pues de los hechos se desprende como obedeció la vinculación del accionante principal en los delitos en mención, sin demérito sea necesario señalar como el aquí accionante principal, no brindo colaboración adecuada, prudente o diligente para sortear la situación en que se encontraba e igualmente brindar ayuda para el esclarecimiento de los hechos.*

*Era plausible frente a las decisiones adoptadas, interponer los recursos de ley; recursos que gozan por su ausencia en el presente asunto; el aquí demandante y sus apoderados no interpusieron recurso alguno sobre las decisiones adoptadas por parte de la Fiscalía de conocimiento, mal harían como aquí pretenden, establecer una supuesta falla del servicio.*

*Lo anterior permite confirmar, como la entidad que represento, en conocimiento de la comisión de un delito, habiéndose denunciado, investigado y capturado al señor WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ e identificado al presunto autor, era obligatorio iniciar la investigación; ahora bien aunque se presentara en el caso que nos ocupa una absolución por duda, lo anterior no de desmerita; en primer lugar, que la iniciación de la investigación surge como consecuencia de una denuncia, es decir, es un tercero quien activa el aparato judicial; asimismo, no puede dejarse a un lado la actividad o inactividad por parte del investigado, quien con su acción u omisión en el esclarecimiento de los hechos, conllevó a generar en cierto momento la certeza sobre su intervención en la comisión del delito, en suma a las pruebas recaudadas para el momento.*

*No puede considerarse que el estado debe responder siempre que cause inconvenientes a los particulares, en desarrollo de su función de administrar justicia; en efecto, la ley permite a los fiscales y jueces adoptar determinadas decisiones, en el curso de los respectivos procesos, en aras de avanzar en el esclarecimiento de la verdad y los ciudadanos deben soportar algunas de las incomodidades que tales decisiones le causen.*

*Ahora bien, continuando el tema de la privación injusta de la libertad, el legislador reguló en una Ley estatutaria, lo concerniente a la "privación injusta de la libertad" al establecer en su artículo 68 lo siguiente: "Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado la reparación de perjuicios".*

*Asimismo, la H. Corte Constitucional, en revisión constitucional, en interpretación del artículo up supra, condicionó su constitucionalidad en los siguientes términos, ocupándose de determinar el sentido interpretativo de la expresión "injusticia", cuando se predica de una medida de aseguramiento:*

*" conviene aclarar que el término "injustamente", se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales de forma tal, que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada, ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de la libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido..."*

*Realizando una interpretación de lo arriba enunciado, debemos manifestar que la privación injusta de la libertad, es una de las tantas eventualidades de la falla del servicio y entorno a esta teoría es que debe apreciarse el concreto de la expresión "injusticia". No siempre que una persona haya sido privada de la libertad, como consecuencia de una orden de captura, una medida de aseguramiento o una sentencia condenatoria y posteriormente la recupere, se configura la falla del servicio como fuente de responsabilidad administrativa.*

*De lo señalado en la demanda, se puede observar claramente que la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta, obedeció a razones jurídicamente atendibles en ese momento determinado, a una decisión para la época de expedición ajustada a todas las exigencias sustanciales y formales de Ley, más no a una actuación*

*indebida, por una desfasada subsunción de la realidad táctica o a una indebida utilización de la normatividad jurídica; razón por la cual se discrepa de las afirmaciones esbozadas por la parte actora dentro del libelo demandatorio.*

*La Fiscalía se pronunció jurídicamente, de acuerdo con la naturaleza del hecho investigado, las pruebas aportadas hasta ese momento procesal inicial, el origen de la acusación y con la observancia de los criterios fijados por ley. Es así como de lo señalado en la demanda, se extrae claramente como la Fiscalía, al resolver la situación jurídica, decidió dictar medida de aseguramiento de detención preventiva en su contra; basándose en pruebas que satisfacían los requisitos exigidos por el Código de Procedimiento Penal vigente para la época.*

*Es de precisar al ilustre despacho de conocimiento, como la imposición de la renombrada medida nominada, a través de la cual preventivamente se limita la libertad física, tiene por objeto garantizar el eventual cumplimiento de la sentencia condenatoria; evitar la distorsión de las pruebas la comisión de otros ilícitos, entre otras varias razones de carácter legal.*

*El Consejo de Estado, ha sostenido, para tener certeza sobre un presunto quebranto patrimonial sufrido por un particular, este debe revestir el carácter de perjuicio indemnizable; sin embargo, requiere la concurrencia de ciertos requisitos. Dentro de los requisitos y en primer lugar, se encuentra la antijuridicidad del perjuicio; así en situaciones de orden público, los ciudadanos tendrían que soportar, bajo ciertas circunstancias, las dificultades derivadas del control de ese orden público, que puedan causarse. La Ley permite en ciertos casos la retención de persona, el allanamiento, la requisa, la retención preventiva de ciudadanos. En estos casos se causa un perjuicio, pero dadas las circunstancias, la persona tendría el deber de soportarlos.*

*Igualmente, la Corte Constitucional, al realizar la revisión de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en Sentencia C-037 de 1996, manifestó sobre el particular, así: "Dentro de este orden de ideas, se insiste, es necesario entonces que la aplicabilidad del error jurisdiccional parta de ese respeto hacia la autonomía funcional del Juez. Por ello, la situación descrita no puede corresponder a una simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica de la que es titular todo administrador de justicia. Por el contrario, la comisión del error jurisdiccional, debe enmarcarse dentro de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que demuestre, sin ningún asomo de duda, que se ha desconocido el principio de que el Juez le corresponde pronunciarse judicialmente de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y de las pruebas aportadas - según los criterios que establezca la ley-, y no de conformidad con su propio arbitrio. En otras palabras, considera esta Corporación que el error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de los mismos presupuestos que la jurisprudencia, o propósito de la revisión de las acciones de tutela, ha definido como una vía de hecho."*

*No es cualquier error o desacierto, el que debe ser sancionado en materia administrativa, sino aquel que desborde flagrantemente los parámetros establecidos para las funciones propias del administrados de justicia, si no fuera así, se estaría vulnerando el principio constitucional de la libre valoración probatoria.*

*De otra parte, en la demanda se puede establecer, como el fiscal^ fe conocimiento, oriento su investigación con fundamento en las pruebas prudentes y/ Yiducenies que reposaban en el expediente. Así, teniendo en cuenta lo señalado erwá demanda, la entidad que represento adelantó en forma normal el procedimiento reglado; desplegó sus funciones y actos de manera adecuada, ajustado a lo ordenado en la Constitución y la Ley.*

*Para que pueda estructurarse una responsabilidad patrimonial, de un ente público, no basta con que exista un daño, sino que además, es menester que exista un daño antijurídico, sufrido por la víctima y que ese daño, sea el efecto DIRECTO de la falla del servicio, lo cual debe estar plenamente demostrado y en el caso que nos ocupa, goza por su ausencia.*

*Pretender imputar responsabilidad a mi representada, es desconocer que el inicio de la investigación penal tuvo origen y fundamento necesario en las sindicaciones de diversas pruebas, como los diferentes informes de las entidades respectivas, y ante la evidencia de los hechos presentado, así como la especial gravedad de la cual revestía el delito, la Fiscalía actuó conforme a derecho.*

*De otro lado, es necesario recordar, como la Jurisprudencia ha señalado, los formalismos para que exista indemnización de perjuicios por la presunta falla; d<cha falta o falla debe*

*ser de tal magnitud, que teniendo en cuenta las circunstancias en las cuales debe prestarse el servicio, la conducta de la administración sea considerada, como anormalmente deficiente; la cual fue estudiado y reflejado en los siguientes términos por al H. Consejo de Estado en sentencia del 5 de agosto de 1994, expediente 8485, con ponencia del Doctor Carlos Betancourt Jaramillo: "...Para determinar si aquí se presentó o no dicha falla del servicio, debe entonces previamente establecerse cuál es el alcance de la obligación legal incumplida o cumplida inadecuadamente por la administración. Debe precisarse en qué forma debió haber cumplido el estado con su obligación..." y continúa: "La falla de la administración, para que pueda considerarse entonces verdaderamente como causa del perjuicio y comprometer su responsabilidad, no puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal magnitud, que teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse la conducta de la administración pueda considerarse como "anormalmente deficiente".*

*En el caso que nos ocupa, no se incurrió en falla, lo cual daría como resultado, despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda; destáquese la no presencia de falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficacia o ausencia del servicio. La falla o falta de que se trata, no es la personal del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración.*

*La Fiscalía General de la Nación, no es responsable patrimonialmente por los presuntos perjuicios causados al demandante, por cuanto no está demostrado que la entidad haya actuado con negligencia e irregularidad en la tramitación del proceso penal en contra del actor.*

*No existe el daño antijurídico que alude la parte actora, por supuesta falla en el servicio, si recordamos, el H. Consejo de Estado, se ha pronunciado en el sentido que solo se configura dicha figura, cuando se cumplen los presupuestos formales establecidos en los artículos 66 y 67 de la Ley 270 de 1996; además desde que exista una actuación o decisión abiertamente contraria a derecho, que portal razón no se requeriría un análisis profundo del tallador para que el error se manifieste.*

*En el sub judice, las actuaciones procesales se desarrollaron oportunamente y durante el transcurso de la investigación, se recaudó suficiente material probatorio, presentándose tal impulso al proceso como se puede observar en el plenario; por lo tanto, se actuó en cumplimiento de la Constitución y la Ley. Se adelantó la instrucción dentro del procedimiento señalado para investigar la posible comisión de un hecho punible, agotando todas las etapas procesales, garantizando el debido proceso consagrado en el artículo 29 superior, otorgando a las partes intervinientes, todas las garantías procesales, tanto al denunciante como al presunto responsable a través de su apoderado. La Fiscalía fue totalmente diligente, en lo respectivo al desempeño en su labor investigativa, decidiendo oportunamente, con suficiente impulso procesal, durante el cual se tomaron las decisiones correspondientes, sin la presencia de dilaciones o demoras en el proceso.*

*Es preciso reiterar como la privación de la libertad del aquí demandante, tuvo fundamento en pruebas valoradas bajo las reglas de la sana crítica; la decisión adoptada finalmente, no desvirtúa o deslegitima la medida de aseguramiento de detención preventiva, la cual le fue impuesta en su momento por la fiscalía de conocimiento, ya que los presupuestos para imponer dicha figura, son distintos de los que se requieren para prelucir o acusar.*

*No sobra anotar su señoría, armonizando las funciones, con las diferentes actuaciones surtidas por la Fiscalía General de la Nación, en el investigativo penal adelantado, en parangón con los hechos de la demanda fundamento de la presente acción, resulta claro y ostensible que las pretensiones de la acción, no están llamadas a prosperar, a! no probarse lo alegado por el apoderado de la parte actora, y en especial por no transgredirse las disposiciones citadas en el libelo demandatorio, toda vez que mi representada se limitó a cumplir su función constitucional y legal.*

#### EN RELACIÓN A LOS PERJUICIOS

*Los perjuicios tal cual se encuentran relacionados, fuerza es concluir que estos no están adecuadamente demostrados; respecto de aquellos referentes a los perjuicios morales o materiales, los mismos no están temperados de forma regular, al tenor de las jurisprudencias aplicables al caso en concreto. Me permito señalar como el apoderado de los demandantes, no desarrollo de forma clara, precisa o pertinente, lo correspondiente a los supuestos perjuicios materiales, morales o a la vida que fueron presuntamente ocasionados, por ello debe procederse a la regulación de dichos perjuicios por el despacho; la presunción no es absoluta, menos aún las presuntas pruebas que deberían obrar en el proceso para sustentar los renombrados perjuicios.*

*En relación a los perjuicios materiales relaciona una serie de ítems, sin que exista la documental pertinente, menos dichos valores se encuentran a la par de la verdad; destáquese como en los mismos hechos y pruebas no se relaciona contrato alguno para la fecha en la cual se presentó la investigación y la presunta detención; por el contrario el demandante se encontraba en una delicada situación económica, incluso se refiere en la indagatoria a no estar realizando una actividad contractual o comercial, por ello está faltando a la verdad con la demanda aduciendo ingentes ingresos o la faltó al momento de la indagatoria cuando señaló lo pertinente; del simple anuncio sin documento adjunto el cual pretendiera hacer valer como existente de una relación contractual o laboral, no goza de los elementos prudentes que constaten lo que pretenden esclarecer.*

*En lo referente a los perjuicios de orden material - daño emergente, para el caso del señor WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, no es de recibo las sumas que pretende cobrar por concepto reitero aquí sin documentación pertinente; si se habla en su momento del pago de contrato de honorarios la suma estimada o pactada no puede obedecer a simples caprichos, para ello incluso se ha establecido a través del colegio de abogados, una tabla que permite realizar una estimación razonable de las actividades efectuadas por un profesionales del derecho, por ello remito al ilustre despacho a esta figura; sin demérito de haberse resuelto por la jurisprudencia cuales son los documentos idóneos que permiten constatar o certificar que se cancelaron dichos valores; debe el ilustre despacho estudiar adecuadamente lo pertinente; se da la presencia o mejor aún la inexistencia de nexo de casualidad.*

*Acá otra perla; normalmente las entradas de dinero están a la par con las necesidades, pero más efectivamente con sus compromisos y/u obligaciones o sea capacidad de pago; destáquese como en el sub iudice, los supuestos compromisos adquiridos conllevaban sumas de dinero cuantiosas, presuntos prestamos, realización de ventas, cierre de comercio, por sumas incoherentes con la actividad desarrollada por el demandante; aunque hubiese estado en plena actividad, no hubiese podido cubrir dichos compromisos u obligaciones tal cual los registra. Ahora bien, respecto de la cuantificación de los daños morales presuntamente ocasionados, no se estiman ni se prueban, superando inclusive el monto establecido por el Honorable Consejo de Estado, en especial la línea jurisprudencial, la cual ha señalado, lo pertinente en relación con la tasación de los perjuicios morales en cuantía máxima de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes.*

*En relación con la presunción de dolor en el grado de parentesco más cercano, para establecer el monto de la indemnización por perjuicios morales se tendrá en cuenta la pauta jurisprudencial que ha venido sosteniendo el Consejo de Estado, donde se estableció que la tasación de dichos perjuicios se fijará en salario mínimos mensuales legales y ha considerado que la valoración del mismo debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y con apoyo en el arbitrio juris, y ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado.*

*Es reiterada la jurisprudencia sobre la materia, según la cual el daño moral al hacer referencia a la órbita interna del sujeto, no puede ser tasado a partir de criterios objetivos o tablas de punto, razón por la que para su liquidación se ha optado por la aplicación del arbitrio juris, postulado que se integra a la nomoárquica jurídica, y que, lejos de reflejar parámetros de arbitrariedad, su existencia y validez normativa encuentra fundamento en la sana crítica y en la reglas de la experiencia de las que se vale legítimamente el operador judicial para reconocer vía compensación una afectación a un bien tan personalísimo como las lesiones a la esfera u órbita interna y afectiva de la persona. El principio de proporcionalidad no constituye la herramienta o instrumento jurídico pertinente para la valoración y tasación del perjuicio moral, el uso del principio de proporcionalidad para definir el monto de la indemnización del perjuicio moral es inadecuado, por cuanto el objeto y la finalidad del instrumento mencionado no es útil para introducir objetividad en la reparación del daño moral, máxime si su objeto y finalidad está encaminada a que se solucionen tensiones entre derechos fundamentales y la consonancia de una norma en relación con los mismos.*

*Por último y no menos importante, resulta prudente referirnos a los denominados perjuicios a la vida en relación, estos presuntos o supuestos perjuicios no solamente no están comprobados; el daño a la vida de relación se encuentra enmarcado presuntamente dentro de todas aquellas actividades no productivas de la supuesta víctima, como recreativas, sociales o rutinarias, o sea que debe demostrarse que existió un menoscabo de la vida diaria del ser, disminución de los placeres de la vida, aquí existe un ingrediente estético, debe demostrarse que el individuo dejó de gozar a plenitud la vida, por la lesión que trasciende a la vida exterior, frente a las relaciones con las demás personas, pues el cambio estético surgido en el ser trasciende en su comportamiento social, personal,*

sicológico, entonces en el presente asunto al no presentarse dicha alteración de las condiciones de existencia, no se presentó una restricción de su actividad diaria no hubo un cambio y modificación de su comportamiento social y familiar. Los actores están confundiendo los presuntos daños a la vida en relación hoy denominados alteración grave a las condiciones de existencia con el daño a la salud; pero en gracia de discusión, sea pertinente”.

## 6.2. ALEGATOS PARTE ACTORA

El apoderado de la parte demandante allegó escrito con los alegatos de conclusión el 13 de enero de 2015, visibles en los folios 171 a 185 del cuaderno principal, en tiempo y argumentando:

(...) Enrique Rodríguez Fontecha, en mi calidad de apoderado de los Pretensionante en el proceso de la referencia de manera respetuosa me permito alegar de conclusión así:

Son Pretensionante : Grupo Pretensionante Uno

Willington Gutiérrez López, C.C.# No. 85.446.237 de Ariguani, Detenido y Sandra Lucia Trujillo Llanes identificada con C.C No. 52.529.303 de Bogotá D.C., esposa del Pretensionante, quienes actúan en representación de sus menores hijos: Andrés David Gutiérrez Mendoza, Willys De Jesús Gutiérrez Trujillo, Willys Estiven Gutiérrez Santos, Melany Carolina Gutiérrez Barros, Carolay Gutiérrez Pérez, Carolys Gutiérrez Pérez todos menores de edad, a quienes represento en este proceso y demostré su legitimación En adelante se identificará como \* 1

### Pretensionante Dos

**Juan Manuel Rodríguez Ibáñez**, C.C.# No. 80.657.273 de Funza - C/Marca, Detenido y **Liliana Castaño González** C.C No. 52.980.676 de Bogotá D.C., compañera permanente del Pretensionante quienes actúan en representación de sus menores hijos: **Johan Steven Rodríguez Castaño Y Juan David Rodríguez Castaño**, debidamente legitimados, ambos menores de edad cuya representación me otorgaron para este proceso.

### Pretensionado (1):

Fiscalía General De La Nación, representada por el Señor Fiscal General de la Nación través del abogado que lo representó

### Pretensionado (2):

Rama Judicial Representada por el Director Ejecutivo de la Administración Judicial por el abogado que atendió este proceso .

Pretendemos UNO. En ejercicio de la Pretensión de Reparación Directa instaurada sean declarados y condenados como administrativamente responsables los pretensionados 1 y 2 por I.-los daños y perjuicios morales, materiales objetivados y subjetivados, y de daño a la vida de relación, causados a los Pretensionante \*1 y \*2, sus esposas e hijos, que hemos probado, fallo que petitionamos se dé en **reparación y compensación** ello en virtud del daño antijurídico por ellos sufrido, **causado** por la irregular orden de captura expedida el 12 de Junio de 2010, a petición del **s i.-Fiscal 216 Seccional: María Teresa Suárez Ochoa y . 2.- avalada** por la Juez 25 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías: María Nora Murillo Peña; y **3. LEGALIZADA** el 16 de Junio de 2010, por ésta Sra. Juez, y ocasionado **II.-** por la ilegal medida de aseguramiento de **detención preventiva**, proferida en conjunto por los pretensionados , desde: **el 15 de Junio de 2010 hasta el 12 de Agosto de 2010, III,-** Siendo causal de reparación igualmente la prolongación el Daño Antijurídico, hasta el **03 de Septiembre de 2010**, cuando el General Director de la Policía Nacional, los restableció en ejercicio de sus funciones.

Pretensión DOS: Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad anterior se condene a los pretensionados: 1 y 2, **a pagarles a cada uno de los Pretensionante \*1 y \*2**, oportunamente y debidamente indexados, los siguientes valores en salarios mínimos legales vigentes debidamente actualizados e indexados así:

### Pretensionante Uno (1). WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ

NOMBRE	PARENTESCO	PERJUICIO MATERIAL EN	PERJUICIO MATERIAL
--------	------------	-----------------------	--------------------

		<b>SMLMV</b>	
<b>WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ</b>	Privado de la Libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>SANDRA LUCIA TRUJILLO LLANES</b>	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>WILLYS DE JESUS GUTIERREZ TRUJILLO</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>WILLYS ESTIVEN GUTIERREZ SANTOS</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>MELANY CAROLINA GUTIERREZ BARROS</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>CAROLAY GUTIERREZ PEREZ</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>CAROLYS GUTIERREZ PEREZ</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		<b>Total</b>	<b>\$ 283.350.000</b>

**Pretensionante Dos (2). Juan Manuel Rodríguez Ibañez**

<b>NOMBRE</b>	<b>PARENTESCO</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL EN SMLMV</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL</b>
JUAN MANUEL IBAÑEZ RODRIGUEZ	Privado de la libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
LILIANA CASTAÑO GONZALEZ	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
JOHAN STEVEN RODRÍGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
JUAN DAVID RODRÍGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		<b>Total</b>	<b>\$ 170.010.000</b>

Que los pretensionados cancelen los siguientes valores que se vieron obligados los demandantes a cancelar a sus abogados, aspecto probado y no **objetado por la demandada**

1.- Al Dr. **Jhonny De Jesús Martínez Álvarez** C.C Nro. 9.138.862 de Magangue - Bolívar, la suma de \$ 10.000.000 de pesos entre los dos Pretensionante .

A.

B. 1. **A cancelar por los pretensionados a Wellington Gutiérrez López** quien luego contrató como defensor a la Doctora **Gloria Estela Osorio Tamayo** CC Nro. 42 790 844 de ItagüíT. P N° 165144 CSJ., la suma de \$ 10.000.000 de pesos.

2. **A cancelar por los pretensionados a Juan Manuel Rodríguez Ibañez** quien luego contrató con el doctor **Jairo Gustavo Gómez Rangel** C.C Nro. 79.283.753 T.P N° 104.812 CSJ., la suma de \$10.000.000 de pesos.

Petición que sea reparado lo anterior como **daño emergente**, prueba que se aportó y no fue objetada.

**B. Lucro Cesante**

Condene que peticiono se dé por violación indirecta del Art. 90 Constitucional violación de las normas de la ley estatutaria de la admón. de justicia en sus arts. Art. 69 Error Jurisdiccional - Art 67 Presupuestos del Error - Art 68 Privación Injusta de la Libertad - Art. 69 Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia (captura) de la ley 270 de 199 por demostrar en este proceso que:

En el momento de su ilegal **captura** y posterior **privación de la libertad** y hasta el momento de su restablecimiento en funciones, los Pretensionante \*1 y \*2, devengaban **salario** como Agentes de la Policía Nacional, a los que con su detención ilegal de inmediato le fueron suspendidos en un 50% esos emolumentos, razón más que suficiente, y por demostrarse el monto de lo devengado por ellos en el momento de su captura y detención, valores al que debe agregársele un 25% de prestaciones sociales, sumas sobre las cuales al estar demostrado el monto cuyo pago no se realizó, peticiono se efectúe durante el tiempo de dos (2) meses y dieciocho (18) días y teniendo en cuenta que el pago es mes vencido, se afecta hasta el mes de Octubre día 3 del año 2010, fecha hasta la que debe repararse, en la condena el Lucro Cesante con valores indexados, así:

1. **Pretensionante 1. Willington Gutiérrez López**

**NOMBRE LUCRANTE: WILLINGTON GUTIERREZ LÓPEZ**

**FECHA INICIAL 15/06/2010**

**FECHA FINAL 03/10/2010**

**RENTA HISTORICA \$ 1.245.600**

<b>MESES</b>	<b>AÑO 2010</b>
<b>ENERO</b>	
<b>FEBRERO</b>	
<b>MARZO</b>	
<b>ABRIL</b>	
<b>MAYO</b>	

<b>JUNIO</b>	\$ 1.245.000
<b>JULIO</b>	\$ 1.245.000
<b>AGOSTO</b>	\$ 1.245.000
<b>SEPTIEMBRE</b>	\$ 1.245.000
<b>OCTUBRE</b>	\$ 1.245.000
<b>NOVIEMBRE</b>	
<b>DICIEMBRE</b>	
<b>TOTALES</b>	<b>\$ 6.225.000</b>

**1. Pretensionante 2. Juan Manuel Ibáñez Rodríguez**

**NOMBRE LUCRANTE: WILLINGTON GUTIERREZ LÓPEZ**

**FECHA INICIAL 15/06/2010**

**FECHA FINAL 03/10/2010**

**RENTA HISTORICA \$ 1.245.600**

<b>MESES</b>	<b>AÑO 2010</b>
<b>ENERO</b>	
<b>FEBRERO</b>	
<b>MARZO</b>	
<b>ABRIL</b>	
<b>MAYO</b>	
<b>JUNIO</b>	\$ 1.245.000
<b>JULIO</b>	\$ 1.245.000
<b>AGOSTO</b>	\$ 1.245.000
<b>SEPTIEMBRE</b>	\$ 1.245.000
<b>OCTUBRE</b>	\$ 1.245.000
<b>NOVIEMBRE</b>	
<b>DICIEMBRE</b>	
<b>TOTALES</b>	<b>\$ 6.225.000</b>

**C. Por Daños Morales**

Por probar en el juicio que fueron violados en forma indirecta el Art. 90 Constitucional y los Art. 69 Error Jurisdiccional - Art 67 Presupuestos del Error - Art 68 Privación Injusta de la Libertad - Art. 69 Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia (captura) de la ley 270 de 1996 peticiono en la condena sean reparados éstos así:

**Pretensionante Uno (1). Willington Gutiérrez López**

<b>NOMBRE</b>	<b>PARENTESCO</b>	<b>PERJUICIO MORAL EN SMLMV</b>	<b>PERJUICIO MORAL</b>
<b>WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ</b>	Privado de la Libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>SANDRA LUCIA TRUJILLO LLANES</b>	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>WILLYS DE JESUS GUTIERREZ TRUJILLO</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>WILLYS ESTIVEN GUTIERREZ SANTOS</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>MELANY CAROLINA GUTIERREZ BARROS</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>CAROLAY GUTIERREZ PEREZ</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>CAROLYS GUTIERREZ PEREZ</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		<b>Total</b>	<b>\$ 283.350.000</b>

**Pretensionante Dos (2). Juan Manuel Rodríguez Ibañez**

<b>NOMBRE</b>	<b>PARENTESCO</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL EN SMLMV</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL</b>
<b>JUAN MANUEL IBAÑEZ RODRIGUEZ</b>	Privado de la libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>LILIANA CASTAÑO GONZALEZ</b>	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>JOHAN STEVEN RODRÍGUEZ CASTAÑO</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>JUAN DAVID RODRÍGUEZ CASTAÑO</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		<b>Total</b>	<b>\$ 170.010.000</b>

La indemnización que otorgue el juzgado en la condena peticiono se haga a título de compensación siguiendo la pauta jurisprudencial adoptada por la Sección Tercera del H. Consejo de Estado y al haber probado en el juicio y demostrado el padecimiento del perjuicio moral por los Pretensionante y sus familias y probado que se les afectó en un altísimo grado su nombre, dado la deshonra pública a que fueron sometidos de pasar de ser policías a ser delincuentes, ser esposados dentro de una formación de la sexta estación de policía, gracias a la animadversión de otro policial quien adelantó

erróneamente la investigación y logró ese policía ARBITARIO que no los enviaran a las cárceles especiales que están establecidas para ellos, sino petitioner que como extorsionistas los enviaran a la peor cárcel común La Picota , ello en contra de los reglamentos especiales que crearon centros de reclusión para los policías, este tipo de conductas de fiscales jueces y policías originó una afectación mayor de la esposa e hijos de los Pretensionantes pues se probó en el juicio que a los compañeros de sus hijos en los colegios policiales los trataron de delincuentes **Los expulsaron de los mismos**, el grave dolor de sus esposas y compañeras al tener que sufrir el grave revés de tener a unos defensores del orden y de la ley convertidos en viles y corruptos extorsionistas es lo que me lleva a petitioner del H. Juez que éste perjuicio moral sea reconocido en su mas alto grado, y para ello invoco la facultad discrecional del H. Juez, pauta jurisprudencial que fija los parámetros, para indemnizar el perjuicio moral, cuando como se demostró y no fue objetado en éste caso debe otorgarse el derecho a la compensación, por la aflicción, el dolor, la angustia, la congoja y la desesperación de versen privados de la libertad, lineamientos que son los siguientes:

C. La indemnización que peticiono Al Sr. Juez la haga a título de compensación.

D. Para tasar ésta compensación en la condena peticiono lo haga con aplicación del principio de equidad que norma el Art. 16 de la Ley 446 de 1998.

E. Probé que debe compensar la condena en el máximo permitido por la ley por cuanto al plenario se allegaron suficientes medios probatorios que están relacionados con las características del perjuicio sufrido y

F. cité en forma abundante el precedente jurisprudencial para garantizar el principio de equidad y aplicación de lo normado en la Ley 1395 de 2010 Art. 115 y el Art. 10 de la Ley 1437 de 2011.

Probé ante el despacho los límites temporales y la cantidad del daño sufrido así

A. Que Los Pretensionante fueron capturados desde 15 de Junio de 2010 hasta el 12 de Agosto de 2010.

B. Los Pretensionante fueron detenidos y privados de la libertad desde el 15 de Junio de 2010 hasta el 12 de Agosto de 2010, durando sin trabajo hasta tanto le levantaron la suspensión del ejercicio de las atribuciones hasta el día 03 de Septiembre de 2010, durando lesionados en su libertad por un lapso de 2 meses y 18 días.

Prueba que me permite petitioner Al Sr. Juez que los Pretensionante Willington Gutiérrez y Juan Manuel Ibáñez producto de la condena sean indemnizados, a título de Perjuicio Moral y en calidad de víctima por la suma mínima de 100 SMLMV en el momento de la ejecutoria del fallo emitido.

Peticiono en la condena se dé la indemnización por Daño Moral de su familia con ocasión de la privación injusta de la libertad, de su padre y esposo, solicitando del Sr. Juez que reconozca en la condena a favor de ellos las siguientes indemnizaciones por perjuicio moral Al probar en el juicio la afectación de los intrínsecos valores de afecto, amor, solidaridad, unión y respeto que existen entre ellos y las víctimas detenidas privadas de la libertad y haber demostrado en el juicio que con su reintegro a la institución no se repara el daño, pues queda en el aire los deshonorosos señalamientos que le hicieron fiscales jueces y el mando policial al acusarlos de extorsionistas y delincuentes por hechos criminales que éstos no cometieron.

#### **D. Por Daño A La Vida De Relación<sup>4</sup>**

Peticiono se dé la condena por este acápite al demostrar en el juicio que fué violada el Art. 4 del Decreto 1260 de 1970, reparación de éste perjuicio que puede sustentarse jurisprudencialmente en la condena según el reiterado pronunciamiento jurisprudencial de violación se cita.

<b>NOMBRE</b>	<b>PARENTESCO</b>	<b>PERJUICIO MORAL EN SMLMV</b>	<b>PERJUICIO MORAL</b>
<b>WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ</b>	Privado de la Libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>SANDRA LUCIA TRUJILLO LLANES</b>	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>WILLYS DE JESUS GUTIERREZ TRUJILLO</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>WILLYS ESTIVEN GUTIERREZ SANTOS</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000

<b>MELANY CAROLINA GUTIERREZ BARROS</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>CAROLAY GUTIERREZ PEREZ</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>CAROLYS GUTIERREZ PEREZ</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		Total	\$ 283.350.000

**Pretensionante Dos (2). Juan Manuel Rodríguez Ibáñez**

<b>NOMBRE</b>	<b>PARENTESCO</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL EN SMLMV</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL</b>
JUAN MANUEL IBAÑEZ RODRIGUEZ	Privado de la libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
LILIANA CASTAÑO GONZALEZ	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
JOHAN STEVEN RODRÍGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
JUAN DAVID RODRÍGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		<b>Total</b>	<b>\$ 170.010.000</b>

Estoy peticionando Del Sr. Juez conceda en la condena con fundamento en el Perjuicio Fisiológico probado en este juicio o perjuicio a la Vida de Relación citado en la demanda perjuicio que peticiono se cancele por tener un carácter del resarcimiento de los daños y perjuicios es como un PAPEL SATISFACTORIO Y A TÍTULO DE COMPENSACION". Acorde con la amplia y reiterada jurisprudencia que cite en la demanda

En el caso que ha juzgado el Sr. Juez, resulta evidente que todos los Pretensionantes sufrieron tanto daño moral como daño a la vida de relación. Las afectaciones que constituyen el primero han sido explicadas con anterioridad y probadas en el juicio y no objetadas y ellas se refieren, especialmente, a la preocupación, el temor y la angustia que les produjo el hecho de ser **s policías activos y acusados detenido esposado metido en una celda con los delincuentes que antes había capturado** y sometido públicamente a los medios de comunicación.

Solicito que al conceder la condena por la Pretensión Tercera: la otorgue como lo establece el Art. 140 del C.C. A, ésto es en los términos del Art 90 C. Política - Responsabilidad Objetiva de los pretensionados 1 y 2.

Solicito que al condenar por la Pretensión Cuarta: **se** disponga por el Sr. Juez que todas las cantidades a reparar y compensar se efectúen en salarios mínimos legales mensuales vigentes y se disponga que los pretensionados los cancelen debidamente actualizadas e indexadas y cancelan intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia, según ha dispuesto la Jurisprudencia a la tasa que establezca la Superintendencia Bancaria.

Solicito del señor Juez que para dar cumplimiento a la sentencia por cada Pretensionante \*1 y \*2, se expidan DOS PRIMERAS COPIAS con destino al Abogado ENRIQUE RODRÍGUEZ FONTECHA, indicando que presta mérito ejecutivo al tenor de lo normado en el Art. 115 del C de. P. C, para ser presentadas a cada uno de los pretensionados 1 y2.

**III.- Hechos y Omisiones**

**Primero: éste** fue debidamente probado y no fue objetado.

**Segundo: La** instauración de la Denuncia Penal por captura ilegal, de haberlo cargado con las papeletas de bazuco y de exigirle CIEN MIL PESOS M/CTE (\$ 100.000 M/CTE) para dejarlo libre. Fue totalmente desvirtuada en el proceso Aunado a la precipitad e ilicitud de las autoridades que, ordenan su captura y posterior detención.

**Tercero:** Este hecho se probó en el expediente siendo responsables el Fiscal 278 de la URI de Paloquemao - Bogotá **Jaime Perdomo Oliveros**, y la evaluadora de esa captura juez 25 Penal con Control de Garantías **María Nora Peña** responsables que se les privara de la libertad, que no se les concediera la detención domiciliaria y se les mandara a la peor cárcel La Picota de Bogotá, incurriendo en error jurisdiccional

Cuarto: hecho probado sobre la realización la Investigación Penal demostración que el falso denunciante tenía antecedentes penales por el delito de receptación según consta al Folio 132 en oficio OF DGOP - SIES-GIDE ARRAJ -518668 del 04 de Junio de 2010... Que se transcribieron ampliamente en el juicio. Demostrándose que autoridades intervinientes incurrieron en un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

*Quinto: Hecho probado respecto a que el Director Seccional 13 de la Fiscalía Local 216 de nombre Yuli Sanen Verdugo ordena dar cumplimiento a esta orden ilegal la captura y detención ilegal que se da desde el día **15- 06-2010**, son incomunicados, les quitan su uniforme, los aislan de su familia, y los meten como los peores delincuentes en los calabozos de la DIJIN hasta el **17/08/2010**, fecha en que son remitidos contra la Ley a la Cárcel La Picota, a pesar de tener una cárcel especial, la de Facatativá con el mentiroso argumento que no había cupo en esa cárcel.*

*Sexto: hecho probado los policiales con nuevo abogado el día 11/08/2010 y con actuación del Fiscal 186 Seccional y con la audiencia del Juez Alvaro Laureano Gómez Luna, alega la inexistencia de prueba pide la preclusión de la investigación a favor de Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, con el argumento serio y demostrado que la actuación de los hoy Pretensionante : **1.-** Se dio en cumplimiento de un deber legal como fue la captura de un consumidor de sustancias sicotrópicas, **2.-** e (sic) logró la incautación de 20 papeletas de bazuco y la judicialización del mismo, **3.-** que su actuación fue lícita dándose por tanto la atipicidad de la acción tanto de ésta figura como del presunto delito de concusión **4.-** Esta medida fue avalada y decretada de inmediato por el Juez **5.-** el mismo día 11/08/2011 a las 2:15 pm, El Sr. Juez emitió la decisión de preclusión de la investigación por atipicidad del hecho investigado.*

*Lo anterior probado alegado y no objetado en el proceso esta actuación permite del señor juez de instancia que otorgue la condena a los pretensionados y consecuente obligatoriedad del estado a reparar el daño ya materializado en los Pretensionantes y su familia, por cuanto se probó : **1.-** Que la captura del Narcotraficante se hizo en cumplimiento de funciones propias del cargo, **2.-** la conducta desplegada por los imputados y aquí pretensionantes fue legal, **3.-** los hechos no lesionaron bienes jurídicamente tutelados **4.-** LOS aquí pretensionantes no realizaron acción u omisión culpabilidad **4.-** Por ello al autoridad judicial determinó la preclusión de la acción penal **5.-** Esta decisión se dio observando los protocolos indicados del proceso penal por cuanto la captura del narcotraficante se hizo en flagrancia **6.-** se absuelve y precluye por cuanto la conducta por la que se les juzgó Es Atípica, y En Este Caso Se Dan Los Tres Casos De Atipicidad.*

*Séptimo: Se peticiona en la condena que a Los Pretensionante se les repare el daño teniendo en cuenta que recuperaron su libertad por atipicidad de la conducta porque se probó la ilegalidad de los procedimientos de la autoridad judicial penal reparación que debe tener en cuenta que hasta el día 12 de Agosto de 2010, cuando se precluyó la investigación se hizo extinción de la Acción y el archivo de las diligencias, aspecto que fue comunicado al INPEC, **durando injustamente detenidos desde el 15-06-2010, hasta el 12 de Agosto de 2010**, en un tiempo de 2 meses y 18 días , lo que permite al señor juez cuantificar el lapso de tiempo para reparar y compensar por daño antijurídico, con todo el daño causado a los policiales, el que prosiguió para ambos hasta el día 3 **de Septiembre de 2010** cuando el Director de la Policía Nacional, los restableció en el ejercicio de sus funciones y atribuciones.*

***Octavo:** Claramente está probado la causación del daño antijurídico efectivamente ocasionado, probada la atipicidad de la acción lo que da origen a reparar y compensar lo que se peticiona en esta condena como **i.-**perjuicio material, **1.A.-** daño emergente, el **i.B.-**.-lucro cesante, ocasionado por **2.-** la privación de su salario, **3.-** los daños de orden moral y **3.-** los daños de vida a la relación, en la forma como se peticiono en las pretensiones y se probó en el juicio*

***Noveno:** Es competente el honorable juez para emitir esta condena:*

***Fundamento de la - Responsabilidad Objetiva.** - Debidamente explicitada en la demanda y sustentada jurisprudencialmente en los numerales:*

#### **De La imputación**

***De la demostración propia y no desvirtuada de la Omisión Propia de la Fiscalía General de la Nación y la argumentación probada***

***Sobre los puntos puestos a consideración para el Análisis del Sr. Juez y probados en el juicio***

*Probado lo anterior demostramos adecuado el Régimen sobre el cual se peticiona la condena de declarar la Responsabilidad Patrimonial. Por cuanto la norma suprema determina que la libertad personal es un derecho fundamental de la persona así lo define su Art. 28.*

*Los diferentes tratados internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia e incorporados al orden jurídico interno por vía de constitucionalidad así lo imponen a la Nación.*

*Atendiendo lo anterior la libertad consiste básicamente en la capacidad de la persona de hacer lo que esta lícitamente permitido. Esto es organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones.*

*La libertad como principio y derecho humano comprende en su núcleo esencial tanto "la posibilidad del ejercicio positivo de todas las acciones dirigidas a desarrollar las aptitudes y elecciones individuales que no pugnen con los derechos de los demás ni entrañen abuso de los propios", como la "proscripción de todo acto de coerción física o moral que interfiera o suprima la autonomía de la persona sojuzgándola, sustituyéndola u oprimiéndola".*

*La libertad goza de preeminencia en el orden superior (CP. Art. 5), solo puede ser regulada o intervenida por la potestad legislativa (CP., Art. 152 a).*

*La restricción de la libertad no solo debe sujetarse a requisitos formales y sustanciales sino que su imposición debe estar motivada con claridad y suficiencia, y ajustarse a los principios y derechos que consagra la Carta Política.*

*Si una persona es privada de la libertad en el marco de un proceso seguido en su contra y después resulta exonerada por sentencia absolutoria o una decisión equivalente porque:*

*El hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no constituía un hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizada, así se estableció en el Art. 414 del Decreto 2700 de 1991.*

*Si el Juez concluye que existe una decisión penal definitiva favorable al pretensionante en el que se le da certeza de que el hecho no existió, o de que, de haber existido, no era constitutivo de hecho punible o de que el sindicado no fue el autor del mismo, la medida de aseguramiento de detención preventiva que en razón de ese proceso se le hubiera impuesto deviene injusta y, por lo tanto, habrá lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del estado por los daños que la misma le hubiere causado, tanto al demandante como a las demás personas que demuestren haber sido afectadas con este hecho, sin que para llegar a esa conclusión, en los precisos términos del último aparte de la norma citada, se requiere realizar ninguna otra indagación sobre la legalidad de la medida de aseguramiento que le fue impuesta a aquél.*

*A juicio de la Sala el derecho a indemnización por detención preventiva debe ser el mismo cuando el proceso termine no sólo por sentencia absolutoria, sino anticipadamente por preclusión de la investigación (Art. 4439 o auto de cesación de procedimiento (Art. 36), por cuanto estas son decisiones equivalentes a aquélla para estos efectos.*

*Para esta Sala (...)*

*Por todo lo anterior peticiono respetuosamente que en la condena el **perjuicio moral** sea determinado acorde con la potestad del señor Juez siguiendo: 1°. La regla de que la indemnización del perjuicio se hace a título de compensación, que no se conceda como restitución o reparación. 2°. Que la condena siguiendo el principio de equidad Art. 16 de la ley 446 de 1998. 3°. Por cuanto probamos en el proceso el daño causado por ser unos policiales activos expuestos al escarnio público sometidos a cárceles y celdas con delincuentes que habían capturado, enviados a cárceles comunes, sus hijos expulsados de los colegios y sus familias retirados del servicio de salud de la Policía Nacional pruebas más que suficientes para dar el máximo permitido por la ley. 4°. Que esta condena se dé como se han emitido en otras decisiones por los Jueces y Consejo de Estado para garantizar el principio de igualdad.*

*Peticiono que la tasación de este perjuicio moral se de en su mayor intensidad económica teniendo en cuenta 1°. el tiempo durante el cual se extendió la privación de su libertad. 2. Las condiciones en las cuales se hizo efectiva la privación de la libertad antes descritas 3. La gravedad de la injusticia de la conducta por la que los investigados fueron acusados y privados de la libertad 4. La posición y prestigio de los policías que quedaron sometidos a su más mínima expresión de criminales.*

**Por perjuicio material.**

*Como he probado los perjuicios materiales reitero nuevamente en la condena se reconozca. 1. Por daño emergente. El valor de Treinta Millones de pesos que peticiono de la H. Sala*

sea debidamente indexada hasta el momento de proferir el fallo de segunda instancia y desde la fecha en que se causó este daño esto es 15 de junio de 2010, 2. Valor del daño emergente derivado del pago de honorarios a los abogados que ejercieron su defensa jurídica durante su proceso penal actualizándolos a la fecha de la sentencia se liquidara así: **Demandante Uno (1). WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ**

<b>NOMBRE</b>	<b>PARENTESCO</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL EN SMLMV</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL</b>
<b>WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ</b>	Privado de la Libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>SANDRA LUCIA TRUJILLO LLANES</b>	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
<b>ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>WILLYS DE JESUS GUTIERREZ TRUJILLO</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>WILLYS ESTIVEN GUTIERREZ SANTOS</b>	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>MELANY CAROLINA GUTIERREZ BARROS</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>CAROLAY GUTIERREZ PEREZ</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
<b>CAROLYS GUTIERREZ PEREZ</b>	Hija	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		<b>Total</b>	<b>\$ 283.350.000</b>

**Demandante Dos (2). Juan Manuel Rodríguez Ibáñez**

<b>NOMBRE</b>	<b>PARENTESCO</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL EN SMLMV</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL</b>
JUAN MANUEL IBANEZ RODRIGUEZ	Privado de la libertad	100 SMLMV	\$ 56.670.000
LILIANA CASTAÑO GONZALEZ	Esposa	100 SMLMV	\$ 56.670.000
JOHAN STEVEN RODRIGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
JUAN DAVID RODRÍGUEZ CASTAÑO	Hijo	50 SMLMV	\$ 28.335.000
		<b>Total</b>	<b>\$ 170.010.000</b>

Que se reconozca y pague como perjuicio material los gastos que se justificaron y probaron en que incurrió (transporte, gastos de sus hijos y otros que se hayan probado en el expediente),

Como **Lucro Cesante** : mis mandantes dejaron de recibir el sueldo que debía cancelarles la policía nacional en la forma como lo provee en el expediente, sus cesantías, prestaciones sociales y otros peticionando que este sea actualizado al momento de la ejecutoria de la sentencia.

Peticiono igualmente que como lucro cesante se liquide el periodo consolidado entre la fecha de la libertad y el lapso de tiempo que según las estadísticas una persona requiere en Colombia para conseguir trabajado luego de haber obtenido su libertad según información del observatorio laboral y ocupacional colombiano a cargo del SENA.

La **vida de relación** como lo pedí en el cuerpo de la demanda.

En la forma como lo peticione en los folios 2, 3,4, 5, 6 de la demanda, para perjuicios morales y materiales.(...)

### **6.3. ALEGATOS DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**

El apoderado de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial radicó alegatos de conclusión el 29 de enero de 2015, conforme se evidencia en los folios 187 a 190 del cuaderno principal, en los que dijo:

"1.- A LAS PRETENSIONES

Con todo respeto en el proceso de la referencia me permito ratificar los argumentos de la defensa expuestos en la contestación de la demanda y solcito se declaren probas las excepciones propuestas, por cuanto no existe razón de hecho y de derecho sobre la cual la Nación - Rama Judicial deba resarcir daño alguno a la demandante, de antemano me opongo a la prosperidad de todas y cada de las pretensiones de la presente demanda.

3.- RAZONES DE LA DEFENSA

3.1.- RAZONES DE LA DEFENSA - NACION - RAMA JUDICIAL

*El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, ha indicado que en asuntos de privación injusta de la libertad, se deben tener en cuenta algunos aspectos y parámetros los cuales han sido trazados por la jurisprudencia de esa Corporación en criterios que pueden definirse en los siguientes términos: Las hipótesis establecidas en el artículo 414 del Decreto Ley 2700:*

- a) Que el hecho no existió,*
- b) Que la conducta no resulta constitutiva de delito, .*
- c) Que el procesado no lo cometió,*

*Los cuales mantienen su vigencia para resolver de manera "objetiva", - o régimen amplio-, la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, en las cuales se haya arribado a cualquiera de las conclusiones a las que hace referencia la citada disposición; razón por la cual, las demás situaciones que no se encuentren en los supuestos tácticos de esa disposición, se definen por el régimen subjetivo o de la falla en el servicio.*

*Así, el régimen subjetivo de la falla en el servicio, se aplica en los asuntos donde se haya establecido que la absolución del procesado se verificó por algunas de las siguientes causales: i) In dubio pro reo, ii) imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, iii) Imposibilidad de iniciar y/o proseguir la investigación penal, iv) En virtud de una causal que excluya la responsabilidad penal conforme al código penal, v) Por prescripción de la acción penal. (Consejo de Estado, Sección Tercera, sent. 20713 de 22 de junio de 2011).*

*En el asunto que se analiza no puede perderse de vista que la absolución de los Agentes de Policía WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ Y JUAN MANUEL IBÁÑEZ RODRIGUEZ, se verificó al amparo de la preclusión de la investigación por atipicidad, es decir, por una causal de las contenidas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, lo cual significa que en el caso concreto, como ya se anotó, no existe "presunción por detención injusta", ya que no desvirtuó el valor probatorio de los medios de convicción tenidos en cuenta por el Juez de Control de Garantías para imponer la medida de aseguramiento, carga procesal que estaba en cabeza de los demandantes a punto de demostrar, o bien la total ausencia de los elementos materiales de prueba para su imposición, o un inadecuado análisis de las evidencias físicas e información legalmente obtenida para su decreto.*

*El demandante considera que la Nación Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial es responsable por todos los daños y perjuicios tanto morales como materiales, ocasionados a los demandantes WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ Y JUAN MANUEL IBÁÑEZ RODRIGUEZ, con motivo del daño antijurídico sufrido por los señores al ser privados injustamente de su libertad, siendo absueltos por atipicidad por el JUZGADO VEINTICUATRO (24) PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO de Bogotá en fallo del 11 de agosto de 2010.*

*Es de anotar que aunque el proceso penal culminó con sentencia absolutoria, y tal decisión se adoptó con fundamento en la atipicidad de la conducta, el Estado, razón por la cual, el Estado Colombiano no es responsable patrimonialmente, por cuanto los asociados tienen el deber de soportar la carga pública que implica participar en una investigación, con base en una denuncia, en el evento de no encontrarse demostrados los hechos de ella constituya falsa denuncia contra personas determinadas.*

*Así mismo, en el régimen de responsabilidad por privación injusta de la libertad, deben verificarse cinco (5) presupuestos para proceder a la indemnización de los perjuicios que se persiguen en este asunto: **i)** Que una persona sea detenida preventivamente por decisión de autoridad judicial competente; **i i)** Que fue exonerada mediante sentencia absolutoria definitiva o mediante su equivalente; **iii)** Que la decisión absolutoria fue proferida como consecuencia de que el hecho no existió, que el sindicado no lo cometió o que el hecho que realizó no era punible; **iv)** Que el sindicado y los demás convocantes hayan sufrido daños y **v)** Que el daño no haya provenido de la culpa grave o del dolo atribuible a la propia víctima<sup>3</sup> y/o al hecho de un tercero.*

*Por lo anterior, deben analizarse las causas determinantes de la producción del daño, que son denominadas "causas jurídicas", para luego determinar, si nace, o no, la obligación de reparar el daño.*

*En este asunto resulta relevante estudiar la incidencia del HECHO DE UN TERCERO, el cual se concreta en la DENUNCIA penal de JAIRO CRUZ VARGAS, con los dos Agentes de Policía, y fue de este modo que se puso en movimiento la jurisdicción penal del Estado en lo que a los demandantes hace referencia, bajo la consideración que fue la denuncia infundada la que dio cuenta de que el convocante había cometido actos presuntamente arbitrarios contra quien al parecer fue aprehendido con papeletas de bazuco y que según su denuncia, fue CARGADO, es decir se le colocaron las papeletas del alucinógeno; lo que*

conllevó a la privación de su libertad; máxime si se tiene en cuenta que se encuentran de moda los falsos positivos, razón por la cual, los hechos de la denuncia debían ser clarificados, por manera que el resultado dañoso, resulta imputable a la denuncia en cita y de allí que se diga desde ya, que se presenta carencia absoluta de responsabilidad frente a la Nación - Rama Judicial, por ausencia de nexo causal por el hecho de un tercero.

En efecto, el proceso penal que se analiza, se tramitó en vigencia de la Ley 906 de 2000 que entró a regir en el Distrito Capital de Bogotá a partir del 1º de enero de en cuyo artículo 308, se consagró que "**...el juez con funciones 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**", es decir, el Juez Penal Municipal con funciones de control de garantías, a partir de las pruebas y de la denuncia infundada hecha por JAIRO CRUZ VARGAS, que daban cuenta de que los aquí demandantes eran los autores de los hechos punibles y de los elementos materiales de prueba allegados por la FICALIA, dado que, el denunciante tenía antecedentes y no se profundizó en la veracidad de sus afirmaciones.

Lo anterior pone de relieve la causal eximente de responsabilidad del hecho de un tercero, en razón a que fue con ocasión de la DENUNCIA INFUNDADA hecha por JAIRO CRUZ VARGAS a título personal lo que hizo que el Juez 25 Penal con Funciones de Control de Garantías por SOLICITUD DE LA FISCALÍA con base en el acervo probatorio allegado, la privación de la libertad a los demandantes dada la calidad de sujetos calificados, servidores del Estado y el delito que se le imputaba, no tenían otra opción que imponer la medida de aseguramiento solicitada por la Fiscalía General de la Nación.

Así en materia del nexos causal, frente al caso que se analiza, resulta evidente que la privación de la libertad de los aquí demandantes WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ Y JUAN MANUEL IBÁÑEZ RODRIGUEZ desde el punto de vista de la causalidad material, fue producto de la denuncia como ya se expresó, lo que configura según la jurisprudencia, el hecho de un tercero como causal, la cual rompe el nexos de causalidad entre el acto jurisdiccional de privación de la libertad y el daño que se alega como irrogado.

Debe tenerse en cuenta que para que el eximente de responsabilidad del "hecho de un tercero" se estructure debe contar con los siguientes elementos:

- Debe ser la única causa del daño
- Debe estar plenamente identificado e individualizado el tercero
- Debe existir ausencia total de vínculos de dependencia o que generen alguna relación entre el funcionario y el tercero.
- El tercero no haya colaborado con el causante del hecho y además que su conducta haya sido imprevisible e irresistible para el funcionario, es decir que el funcionario con su actuar no haya podido impedir dicha conducta del tercero, es decir que la conducta del tercero debe ser la generante del hecho dañosos antijurídico.

En conclusión, para el presente caso se cumplen los presupuestos anteriormente expuestos que como insistentemente se ha dicho, toda vez que, fue la Fiscalía General de la Nación, la que realizó la imputación de cargos y solicitó al Juez de Control de Garantías legalizar la captura, privó de la libertad y fue el Juez Veinticuatro (24) Penal del Circuito de Conocimiento quien profirió sentencia ABSOLUTORIA POR ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA a favor de Willinton Gutiérrez López y Juan Manuel Ibáñez Rodríguez, por los presuntos delitos de concusión en concurso heterogéneo y sucesivo con la privación injusta de la libertad, toda vez que, su actuar obedeció al cumplimiento de un deber legal.

En ese orden e ideas, no se cumplen los presupuestos para que se declare la responsabilidad administrativa que se pregona en el presente asunto, respecto de la RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, en razón a que se encuentra plenamente acreditada la causal eximente de responsabilidad HECHO DE UN TERCERO.

#### 4.- EXCEPCIONES

En ejercicio del legítimo derecho de defensa y contradicción que le asiste a la Nación - Rama Judicial, propongo el siguiente medio exceptivo:

*HECHO DE UN TERCERO: Por cuanto el Aparto Judicial inició su labor constitucional y legal con base en la denuncia penal instaurada el 4 de junio de 2010, por JAIRO CRUZ VARGAS, identificado con cédula No. 79'539.963, contra los Agentes de Policía WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ Y JUAN MANUEL IBAÑEZ RODRIGUEZ, por la presunta detención ilegal y al parecer por (HABERLO CARGADO) esto es, haberle colocado las papeletas de bazuco que al parecer no portaba, razón por la cual debía investigarse y dada la clase de sujetos calificados, el delito que se les imputaba, que condujeron a proferir medida de aseguramiento, toda vez que, debía asegurarse su comparecencia al proceso, investigación que no duró 2 meses para que se produjera un fallo en derecho con el que se precluyó la investigación, circunstancias que hacen que nos encontremos en presencia de lo que la jurisprudencia denomina Hecho de un Tercero.*

*En sentencia del Consejo de Estado, en Fallo 19067 de 2011 Consejo de Estado. Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños **cuya causación da lugar a la iniciación del litigio**, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de esta Sección ha sostenido lo siguiente: (...) Por otra parte, a efectos de que operen los mencionados eximentes de responsabilidad (hecho de la víctima o de un tercero), es necesario aclarar, en cada caso concreto, **si el proceder activo u omisivo de aquellos tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño**. En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que **la conducta desplegada por la víctima o por un tercero sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante situaciones estas que quedaron demostradas anteriormente**.*

*Por todo lo anterior, se solicita al Honorable Juez, que al momento de emitir sentencia dentro del presente asunto, se NIEGUE las pretensiones de la demanda, respecto a mi representada, y declare probada la excepción HECHO DE UN TERCERO ya que no hay lugar a endilgar responsabilidad patrimonial a la Rama Judicial -, pues el juez de la causa actuó conforme al ordenamiento jurídico vigente,, respetando todas las garantías procesales al implicado, en concordancia con los principios rectores que rigen el derecho penal profiriendo fallo ABSOLUTORIO lo que exime de responsabilidad a la Nación - Consejo Superior de la Judicatura -Dirección Ejecutiva de Administración Judicial .*

#### 5.- PRUEBAS

*De conformidad con lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, incumbe a las partes, como una carga procesal, probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.*

##### *Documentales*

*Además, con base en los pruebas aportadas con la demanda y a la luz de lo dispuesto en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, respecto a la prueba trasladada, me opongo a que a la prueba documental que se aporta como copia simple, se le dé valor probatorio alguno, por no cumplir con las ritualidades que dicha norma exige, razón por la cual, no está demostrando los hechos que se pretende*

*En cuanto al reconocimiento de los millonarios valores (\$10'000.000) cancelados a cada uno de los tres (3) apoderados, lo que además es ilógico si se tiene en cuenta el tiempo que presuntamente estuvieron privados de la libertad, UN (1) MES VEINTISIETE (27) DIAS, razón por la cual es necesario revisar sus actuaciones, toda vez que, para acreditar dicho pago no es prueba suficiente afirmar o certificar que se pagó determinada suma para enriquecerse a costa del Estado, es necesario aportar la prueba documental que acredite que del patrimonio de alguno de los demandantes salieron las millonarias sumas que aquí se reclaman, tales como cheques, comprobantes de consignación, solicitud y desembolso de algún crédito, certificación bancaria, contrato de prestación de servicios con el soporte de desembolso del valor pactado, los cuales no se aportan en los anexos de esta demanda, motivo por el cual ante la falta de certeza de aquella afectación patrimonial sufrida, solicito a la Honorable Corporación se niegue su reconocimiento. Por lo anterior considero en aras de la honestidad, y salvo mejor opinión en contrario, se adopten correctivos disciplinarios.*

*En el presente caso no se debe desconocer que, como lo afirma el demandante en el HECHO CUARTO, LA INVESTIGACIÓN PENAL CONTRA EL SEÑOR WILLINTON GUTIERREZ LÓPEZ Y JUAN MANUEL IBAÑEZ RODRÍGUEZ, la realizó según consta en el Oficio No. DGOP-SIES-GIDE ARRAJ-518668 del 4 de junio de 2010, la realizó quien poseía ANTECEDENTES PENALES, por el delito de receptación, según consta en el folio 132 del proceso penal, por lo que su DENUNCIA resultó infundada y la labor de la INVESTIGACIÓN la realizó la FISCALIA, por lo que indujo en error al Juez de Control de Garantías.*

*De otra parte la demora en definir la situación jurídica de los demandantes, tardó 1 mes y 27 días, pero por que como se afirma en el HECHO SEXTO los aquí demandantes CAMBIARON DE APODERADO, circunstancia que no es atribuible al Juez que declaró la preclusión de la investigación, para tener en cuenta en el evento de una eventual responsabilidad todo este tiempo reclamado.*

*En cuanto a la declaración extrajuicio aportada como prueba para acreditar el parentesco de Liliana Castaño González en su calidad de compañera permanente de Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, no reúne los requisitos exigidos por la ley, razón por la cual se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva. No se debe olvidar que los perjuicios a la vida de relación deben demostrarse y ello no ocurre en el presente caso.*

*Testimoniales.*

*En el evento en que no prospere el LLAMAMIENTO EN GARANTÍA que aquí solícito, comedidamente solicito se decrete como prueba testimonial la declaración del doctor ALVARO LAUREANO GÓMEZ LUNA quién fue el Juez 24 Penal del Circuito de Conocimiento, cuya sede se encuentra en Paloquemao, quién declaró la preclusión, el cual radique, con el aval del mencionado Juez en su despacho y no se tuvo en cuenta. El testimonio de la doctora MARÍA NORA MURILLO PEÑA de Control de Garantías de Bogotá, no fue posible ubicarla por cuanto se encuentra disfrutando de su pensión de jubilación.*

#### 6.- OBJECCIÓN AL JURAMENTO ESTIMATORIO DE LA CUANTIA

*Con base en lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 162 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con todo respeto me permito objetar la estimación razonada de la cuantía, toda vez que, cuantifica perjuicios materiales y morales, en forma exagerada, desconociendo la gradualidad que el Consejo de Estado, quien solo reconoce el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, sólo cuando existe de promedio un fallecimiento y a partir de eses parámetro reduce ostensiblemente la proporcionalidad de ellos, si se llegasen a demostrar, máxime si la presunta privación injusta de la libertad se produjo entre el 15 de junio y el 12 de agosto de 2010, esto es, 1 mes, 27 días y no como se afirma en la demanda.*

*De otra parte, como los Agentes de Policía Willinton Gutiérrez López y Juan Manuel Ibáñez Rodríguez, si bien se les disminuyó el pago de su salario, la Entidad a la que pertenecen POLICÍA NACIONAL por ley tiene la obligación de reservar el pago de su salario y prestaciones sociales hasta tanto termine la investigación penal y disciplinaria, con base en la presunción de inocencia, razón por la cual por este concepto NO EXISTEN PERJUICIOS POR RECONOCER, NI INTERESES, NI INDEXACIÓN.*

#### 7.- PETICIONES

*Con base en los anteriores fundamentos de hecho y de derecho con todo comedimiento solcito se niegue la prosperidad de las pretensiones de la demanda, y se declare que la Nación Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración judicial NO tiene responsabilidad administrativa alguna en los hechos que dieron origen a este proceso.”.*

## 7. TRAMITE PROCESAL

7.1. La demanda de acción contencioso administrativa por el medio de control impetrada, fue presentada el 16 de octubre de 2012 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera (folio 33 del cuaderno principal).

7.2. Con auto de 6 de noviembre de 2012, la magistrada ponente Beatriz Teresa Galvis Bustos, ordenó la remisión por competencia el

proceso de la referencia (fls. 35 a 36).

7.3. Remitido el expediente por reparto le correspondió al Juzgado 36 Administrativo de Bogotá, como consta a folio 38. Mediante providencia de 13 de febrero de 2013, la Juez treinta y seis Administrativa de Bogotá se declara impedida para conocer del medio de control (fls.41 a 42).

7.4. Mediante providencia de 14 de marzo de 2013, se acepta el impedimento señalado en el numeral anterior, se avoca conocimiento y se inadmite la demanda (fls. 45 a 48 vto.).

7.5. Con providencia de fecha 23 de abril de 2013 (folios 52 a 53 vueltos del cuaderno principal), se admitió el medio de control de reparación directa de manera parcial.

7.6. La Fiscalía General de la Nación se notificó personalmente de la admisión de la demanda el 25 de julio de 2013 de conformidad con el acta obrante en el folio61 del cuaderno principal.

7.7. La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial fue notificada de manera personal de la admisión del medio de control el 9 de septiembre de 2013 tal y como se desprende del acta visible en el folio 75 del cuaderno principal.

7.8. Al Director de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado se le notificó de la admisión de la demanda por aviso el 18 de septiembre de 2013 (folio 77 del cuaderno principal).

7.9. Los 25 días de que trata el artículo 199 del CPACA concluyeron el 25 de octubre de 2013 y el traslado de 30 días otorgado por el artículo 172 del CPACA venció el 10 de diciembre de 2013.

7.10. El apoderado de la Fiscalía General de la Nación radicó ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá contestación de la demanda el 18 de septiembre de 2013, de conformidad con los folios 78 a 91 del cuaderno principal, es decir, en tiempo.

7.11. El apoderado de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial radicó contestación de la demanda el 18 de octubre de 2013 (folios 92 a 101 del cuaderno principal), en tiempo.

7.12. Las excepciones formuladas por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial fueron fijadas en lista y de las mismas se corrió traslado como consta a folios 104 y 105. Dentro del término de traslado la parte actora guardó silencio.

7.13. Con providencia de fecha 21 de enero de 2014 (folios 107 a 108 vueltos del cuaderno principal), se fijó fecha y hora para la celebración de la audiencia inicial.

7.14. El 18 de marzo de 2014 (folios 110 a 114 vto. del cuaderno principal), obra el acta de celebración de la audiencia inicial regulada por el artículo 180 del CPACA, y en el folio 115 del cuaderno principal, obra CD con el video de la misma.

7.15. El 26 de junio de 2014 (folios 126 y vto. del cuaderno principal), se celebró audiencia de pruebas de conformidad con lo señalado en el artículo 181 del CPACA, la cual fue suspendida.

7.16. La continuación de la audiencia de pruebas se llevó acabo el día 4 de Julio de 2014 (folios 150 y vto. del cuaderno principal), la cual fue nuevamente suspendida.

7.17. Con auto de 12 de agosto de 2014, se requirió al apoderado de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y se corrió traslado de respuesta a oficio (Fl.154)

7.18. Mediante providencia de 2 de diciembre d e2014, se tiene por desistida prueba testimonial y se corrió traslado para alegar (fl.159)

7.19. Teniendo en cuenta que éste Despacho reanudó términos el día 1 de Diciembre de 2014, el término de traslado para alegar culminó el 13 de enero de 2015, sin embargo, como fue de público conocimiento el cese de actividades de los juzgados administrativos durante el período comprendido entre el 17 de Octubre al 19 de Diciembre de 2014, dando prevalencia al derecho sustancial y atendiendo las excepcionales circunstancias del cese de actividades, se contabilizó el término desde la apertura de los juzgados administrativos con la finalización de la vacancia judicial (13 de Enero de 2015), y el mismo culminó el 26 de enero de la presente anualidad, y pese a lo anterior, no se allegó escrito por parte de la demandada.

7.20. El apoderado de la Fiscalía General de la Nación presentó alegatos de conclusión el 16 de diciembre de 2014, como consta a folios 161 a 170.

7.21. El apoderado de la parte demandante presentó alegatos de conclusión el 13 de enero de 2015, como se observa a folios 171 a 186.

7.22. Por su parte el apoderado de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial presentó alegatos de conclusión el 29 de enero de 2015, es decir, de manera extemporánea.

7.23. La representante del Ministerio Público no presentó concepto.

## **8. PRUEBAS RELEVANTES**

En el cuaderno principal obra:

8.1. Registros civiles de nacimiento de los menores ANDRES DAVID

GUTIERREZ MENDOZA, WILLYS DE JESÚS GUTIÉRREZ TRUJILLO, WILLYN STEWEN GUTIÉRREZ SANTOS, MELANY CAROLINA GUTIÉRREZ BARROS, CAROLYS GUTIÉRREZ PÉREZ; JOHAN STEVEN RODRÍGUEZ CASTAÑO y JUAN DAVID RODRÍGUEZ CASTAÑO, a folios 138 a 147

En el cuaderno 2 de pruebas obran las siguientes:

8.2. Solicitud de conciliación con constancia de radicación en la Procuraduría General de la Nación, a folios 1 a 22.

8.3. Acta de declaratoria de fallida de la audiencia de conciliación prejudicial (fls. 23 y 24).

8.4. Certificaciones expedidas por el Tesorero de la Policía Metropolitana de Bogotá en el que se indica el sueldo de Willington Gutierrez López para los meses de octubre y septiembre (fls. 25 y 26)

8.5. Certificación expedida por la madre del menor Andrés David Gutiérrez Mendoza quien informa las condiciones económicas y emocionales de su hijo mientras Willington Gutiérrez estuvo detenido (fl. 32)

8.6. Certificación expedida por el Banco GNB Sudameris, en el que se indica que Willington Gutiérrez López tuvo un crédito con la entidad el cual fue desembolsado el 11 de marzo de 2011 (fl.33).

8.7. Copia de orden de captura ilegible (fl. 41)

8.8. Declaraciones juramentadas a folios 34 a 40 42 a 44, 46 a 50.

8.9. A folios 55 a 72 copias simples de registros civiles.

8.10 Copia autenticada de documentos perteneciente a la investigación disciplinaria adelantada contra Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodriguez Ibáñez, a folios 73 a 82 y 220 a 236.

8.11. Copia autenticada de piezas procesales pertenecientes al proceso penal adelantado contra contra Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodriguez Ibáñez, a folios 83 a 205.

8.12. Copia autenticada del acta de audiencia de preclusión cuyos imputado son Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodriguez Ibáñez, como consta a folios 206 a 213.

8.13. Copia de la Resolución 02764 de 3 de septiembre de 2010, mediante la cual se restablece en el servicio a Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodriguez Ibáñez, con sus respectivas constancias de notificación, folios 214 a 219.

8.14. Copia de respuesta a oficio No. 04-0406, mediante la cual se remite información de las prestaciones sociales de los señores Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodriguez Ibáñez (fls. 238 a 242).

En el cuaderno 3 de pruebas obran las siguientes:

8.15. Copias auténticas del proceso penal identificado con No. 11001-60000-13-2010-06322 NI. 124903, adelantado contra Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, las cuales obran a folios 1 a 188.

8.16. Respuesta a oficio en la que se remite certificaciones de sueldo de los meses de junio a agosto de 2010 correspondientes a los señores Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez (fls. 190 a 196)

## 9. CONSIDERACIONES

### 9.1. EL PROBLEMA JURÍDICO

Establecer si el Estado a través de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación, es responsable administrativa y extracontractualmente de los perjuicios irrogados a los demandantes con ocasión de la presunta detención o privación injusta de la libertad de que fueron objeto los señores WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ y JUAN MANUEL RODRÍGUEZ IBAÑEZ durante el período correspondiente a la privación de que fueron objeto durante el período comprendido entre el 16 de junio de 2010 y el 12 de Agosto de 2010 (1 mes y 25 días), orden judicial.

### 9.2. NORMAS APLICABLES

#### 9.2.1. Normas Constitucionales

La Carta Política establece los siguientes preceptos relativos al derecho fundamental a la libertad personal:

**"ARTICULO 2o.** *Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

**Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.**

**ARTICULO 5o.** *El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.*

**ARTICULO 13.** *Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

*El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.*

**ARTICULO 28. Toda persona es libre.** *Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.*

*La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.*

*En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles.*

**ARTICULO 29.** *El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

**Nadie podrá ser juzgado** *sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*

**Toda persona se presume inocente** *mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

*Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.*

**ARTICULO 30. Quien estuviere privado de su libertad,** *y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el **Habeas Corpus**, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas.*

**ARTICULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos** *que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.*

*En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste."*

El Artículo 90 de la Constitución Política<sup>1</sup> se constituye en el pilar fundamental del régimen Colombiano de responsabilidad patrimonial de las autoridades públicas, sin embargo, ello no implica la exclusión de las

---

<sup>1</sup> El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia de 1991, consagró que: "El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas", en donde en criterio del Consejo de Estado, acogido por este Despacho, en la responsabilidad extracontractual, el Estado tiene que indemnizar todo daño antijurídico que produzca con su actuación, lícita o ilícitamente, voluntaria o involuntaria, ya sea por hechos, actos, omisiones u operaciones administrativas de cualquiera de sus autoridades o de particulares especialmente autorizados para ejercer función pública. Consejo de Estado, sección Tercera. Sentencia del catorce (14) de marzo de 2002. exp. 01 - 12076.

normas contenidas en la Ley que regulan la materia, por tanto el Juez de lo Contencioso Administrativo tiene la obligación de continuar aplicando los demás regímenes de responsabilidad que encuentren su fundamento en el mencionado Artículo de la Constitución.<sup>2</sup>

### 9.2.2. Normas Legales

El Artículo 65 de la Ley 270 de 1996 ("Estatutaria de la Administración de Justicia"), regula la responsabilidad del Estado de la siguiente forma:

*"El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales".*

*"En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el **defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.**" (negritas del Despacho)*

Con base en la norma precitada, los títulos de imputación de responsabilidad Estatal resultan ser:

- a. Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia;
- b. El error jurisdiccional y,
- c. **La privación injusta de la libertad**

Tal como se estableció al inicio de este acápite, el Despacho analizará la responsabilidad de la Administración ajustándose a los títulos de imputación señalados por el actor, esto es, privación injusta de la libertad y error jurisdiccional.

### **PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD.**

Señala el Artículo 68 de la Ley 270 de 1996 lo siguiente:

*"Quien haya sido privado **injustamente** de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios." (negritas del Despacho)*

Sobre el término "injustamente", la H. Corte Constitucional, mediante sentencia C-037 de 1996, al estudiar la exequibilidad del Artículo indicado, sostuvo:

*"Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 60, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, **conviene aclarar que el término "injustamente" se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria.** Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, **la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros***

<sup>2</sup> Corte Constitucional, sentencia C-333 del 1º de agosto de 1996. M.P. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO.

***fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención.***

"..."

*"Bajo estas condiciones, el artículo se declarará exequible." (negritas del Despacho").*

A su turno, el Artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 (el cual fue derogado), preceptuaba, en relación con la responsabilidad de la Administración de Justicia, lo siguiente:

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

Obsérvese que la norma consagraba dos circunstancias dentro de las cuales podía existir responsabilidad del Estado: (i) una privación injusta de la libertad, en la que se debe determinar si lo "injusto" hace referencia a lo sostenido por la H. Corte Constitucional y, cuando se pretenda obtener indemnización de perjuicios por esta causa, el demandante debía demostrar que la detención preventiva que se dispuso en su contra fue injusta, implicando un análisis en cada caso si es justa o no, igualmente determinar si la persona tenía que soportar o no dicha carga y, (ii) tal como lo aceptó la jurisprudencia, una presunción de la injusta privación de la libertad, cuando la persona sea exonerada porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, sin embargo, el demandante habrá de demostrar los supuestos de hecho en que se fundamenta la presunción.

Por último, la norma en cita estipulaba el derecho a ser indemnizado cuando se presumiera la injusta privación de la libertad, siempre y cuando la detención no haya sido **causada por dolo o culpa grave de quien fue objeto de la medida.**

La posición adoptada por el Consejo de Estado conlleva a concluir que las normas que respaldan la procedencia de la responsabilidad por la privación injusta de la libertad son el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, el cual debe ser interpretado en armonía con las consideraciones del artículo 90 de la Constitución Política, sin olvidar que los supuestos del artículo 414 no quedan excluidos a pesar de estar derogados, porque el artículo 90 constituye una cláusula general y amplia de imputación de la responsabilidad de la administración sustentada en el daño antijurídico, en el cual se encuentran inmersos los elementos de responsabilidad que consagraba el precitado artículo 414, textualmente se señaló:

*"En definitiva, no resultan compatibles con el artículo 90 de la Constitución, interpretaciones de normas infraconstitucionales que restrinjan la cláusula general de responsabilidad que aquél contiene.*

*Partiendo de la conclusión anterior, la Sala determinó que en el artículo 90 de la Constitución Política tienen arraigo, aún después de la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996, todos los supuestos en los cuales se produce un daño*

*antijurídico imputable a la Administración de Justicia que no están contemplados –más no por ello excluidos, se insiste en el premencionado artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia– , entre ellos, como en los eventos en los cuales se impone a un ciudadano una medida de detención preventiva como consecuencia de la cual se le priva del ejercicio del derecho fundamental a la libertad pero posteriormente se le revoca tal medida al concluir que los aspectos fácticos por los cuales el investigado fue detenido no constituyeron hecho delictuoso alguno, supuesto que estaba previsto en el artículo 414 del C. de P. P., y que compromete la responsabilidad de la Administración, pues con su actuación causó un daño antijurídico consistente en la privación de la libertad en contra de quien no cometió el hecho delictuoso imputado, circunstancia que torna injusta la medida y que debe ser reparada por la autoridad que produjo el hecho.”<sup>3</sup>*

Ahora bien, no siempre el Estado está en el deber jurídico de indemnizar el daño sufrido por el particular, solamente aquel con carácter de antijurídico, es decir, cuando la persona no se encuentra en la obligación jurídica de soportarlos. Lo contrario, **conlleva a que los ciudadanos estén obligados a soportar algunas cargas derivadas del ejercicio de las funciones administrativas**<sup>4</sup>, no siendo procedente la indemnización.

Se aclara que no se trata de examinar la decisión de la Jurisdicción Penal, solamente se trata de estudiar la situación de hecho no frente al ordenamiento penal, sino ante la institución de la responsabilidad extracontractual del Estado.

### **9.3. PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES.**

**9.3.1.** La **Corte Constitucional** mediante Sentencia C-037-96 de 5 de febrero de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, revisó la exequibilidad del Proyecto de Ley 58/94 Senado y 264/95 Cámara, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 153 de la Constitución Política, y declaró **CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE** el artículo 68 del mismo, "bajo las condiciones previstas en esta providencia." Expresa la Corte en la providencia:

*"Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 60, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término "injustamente" se refiere a una **actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino***

<sup>3</sup> Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 25 de febrero de 2009, CP Mauricio Fajardo Gómez, Radicación 25508.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 27 de septiembre de 2000, expediente 11.601. "No puede considerarse, en principio, que el Estado deba responder siempre que cause inconvenientes a los particulares, en desarrollo de su función de administrar justicia; en efecto, la ley le permite a los fiscales y jueces adoptar determinadas decisiones, en el curso de los respectivos procesos, en aras de avanzar en el esclarecimiento de la verdad, y los ciudadanos deben soportar algunas de las incomodidades que tales decisiones les causen. Sin embargo, tampoco pueden hacerse afirmaciones categóricas, para suponer que, en determinados casos, será siempre inexistente el daño antijurídico, mucho menos cuando ha habido lugar a la privación de la libertad de una persona, así sea por corto tiempo, dado que se trata de la vulneración de un derecho fundamental, cuya injusticia, al margen de la licitud o ilicitud de la decisión que le sirvió de fundamento, puede hacerse evidente como consecuencia de una decisión definitiva de carácter absolutorio. He aquí la demostración de que la injusticia del perjuicio no se deriva de la ilicitud de la conducta del agente del Estado".

**abiertamente arbitraria.** Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención.

En virtud de lo anterior, y a propósito de lo explicado en torno al artículo 66 del presente proyecto, debe entenderse que es propio de la ley ordinaria definir el órgano competente y el procedimiento a seguir respecto de la responsabilidad proveniente del error judicial en que incurran las demás autoridades judiciales.

Bajo estas condiciones, el artículo se declarará *exequible*."

### 9.3.2. Evolución jurisprudencial sobre privación injusta de la libertad del Consejo de Estado

Por ser pertinente la interpretación del art. 68 antes transcrito de la ley 270 de 1996, en concordancia con el art. 65 del mismo estatuto, el Despacho destaca la sentencia de 07/05/2007, Exp.15463, M. Ponente doctor Mauricio Fajardo Gómez, que al derogarse el art. 414 del D. 2100 de 1991 y entrar a aplicarse la ley estatutaria de la justicia en materia de responsabilidad por privación injusta de la libertad, sostuvo:

*"Una lectura aislada del artículo 68 de la Ley 270, junto con las consideraciones tenidas en cuenta por la Corte Constitucional para declarar exequible el proyecto de dicha disposición, podrían conducir a entender que la referida norma estatutaria habría restringido el ámbito de posibilidades dentro de las cuales sería posible declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención ordenada por autoridad judicial dentro de una investigación penal, a aquellos casos en los cuales tenga lugar "una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria", es decir, a supuestos en los cuales se acredite una falla del servicio de Administración de Justicia, de las características descritas por la Corte en el apartado que se acaba de reproducir. Así las cosas, **para concretar el alcance del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 resulta imperioso conectarlo con el enunciado normativo contenido en el artículo 65 idem**, de acuerdo con el cual "el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales". Esta norma no introduce limitación o condicionamiento alguno encaminado a impedir el juzgamiento o la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado como consecuencia de la actividad de la Administración de Justicia, distinto de la causación de un daño antijurídico. No podía preverlo, por lo demás, como quiera que con ello conculcaría la regulación efectuada por el artículo 90 de la Carta, que igualmente constituye el concepto de "daño antijurídico", en el elemento central cuya concurrencia debe evidenciarse para que proceda el reconocimiento de la responsabilidad estatal —siempre, claro está, que ese daño pueda imputarse jurídicamente a una autoridad pública. No es viable, en consecuencia, considerar que un precepto contenido en una ley estatutaria pudiera restringir los alcances que a la responsabilidad del Estado le vienen determinados desde el artículo 90 de la Constitución. Al remarcarlo así, la propia Corte Constitucional no hace otra cosa que señalar que, más allá de las previsiones contenidas en la comentada Ley 270 de 1996, los parámetros a los cuales se ciñe la*

responsabilidad patrimonial de las autoridades públicas son los estructurados por el artículo 90 de la Carta, que pueden ser precisados, mas no limitados, por una norma infraconstitucional. El anterior aserto encuentra **refuerzo adicional en lo dispuesto por el artículo 69 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia el cual, desarrollando el querer del plurimencionado artículo 90 constitucional, amplía el plexo de hipótesis en las cuales puede declararse la responsabilidad del Estado derivada de la función de Administración de Justicia, al estatuir que "quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación".** Como corolario de lo anterior, ha de entenderse que la hipótesis precisada por el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en la cual procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado por detención injusta, en los términos en que dicho carácter injusto ha sido también concretado por la Corte Constitucional en el aparte de la sentencia C-036 de 1996 en el que se analiza la exequibilidad del proyecto del aludido artículo 68 —y que se traduce en una de las diversas modalidades o eventualidades que pueden generar responsabilidad del Estado por falla del servicio de Administración de Justicia—, esa hipótesis así precisada no excluye la posibilidad de que tenga lugar el reconocimiento de otros casos en los que el Estado deba ser declarado responsable por el hecho de haber dispuesto la privación de la libertad de un individuo dentro del curso de una investigación penal, siempre que en ellos se haya producido un daño antijurídico en los términos del artículo 90 de la Constitución Política." (negrilla del juzgado)

En relación con las etapas sobre la privación injusta de la libertad y el criterio actual es necesario citar la Sentencia de 4 de diciembre de 2006, en la que se expuso<sup>5</sup>:

"La Sala, en relación con la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad de las personas, no ha sostenido un criterio uniforme. En efecto, la interpretación y aplicación del artículo 414 de Código de Procedimiento Penal -Decreto ley 2700 de 1991, ya derogado pero aún aplicable a casos ocurridos durante su vigencia—, se ha desarrollado en tres distintas direcciones, como se sintetiza a continuación. **En una primera etapa**, la Sala sostuvo que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamentaba en el **error judicial**, que se produciría como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa una valoración seria y razonable de las distintas circunstancias del caso. Por manera que, para su deducción —se dijo—, es irrelevante el estudio de la conducta del juez o magistrado, es decir que no interesaba averiguar si aquél actuó o no con culpa o dolo. Más tarde, en una **segunda época**, la carga procesal para el actor de demostrar el carácter injusto de la detención para obtener indemnización de perjuicios, consistente en probar la existencia de un error de la autoridad jurisdiccional al ordenar la medida privativa de la libertad, fue **reducida tan sólo a los casos de detención diferentes a los contemplados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal** porque, en relación con estos últimos, se estimó que en los tres eventos allí señalados la ley calificó que se estaba en presencia de una detención injusta y que, por lo tanto, surgía para el Estado la obligación de reparar los perjuicios con ella causados. **Por último**, se ha venido sosteniendo el carácter injusto de los tres casos de detención que preveía el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal y que, por consiguiente, frente a la reclamación de perjuicios fundada en alguno de los tres supuestos consignados en dicho precepto, **resulta indiferente establecer si en la providencia que ordenó la privación de la libertad se incurrió o no en error judicial**, por cuanto lo que compromete la responsabilidad del Estado —se dijo— **no es la antijuridicidad de la conducta del agente del Estado, sino la antijuridicidad del daño** sufrido por la víctima, en tanto que ésta no tiene la

<sup>5</sup> SECCION TERCERA, Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, Radicación 1994-09817-01(13168), Actor: Audy Hernando Forigua Panche y otros, Demandado: Nación-Ministerio De Justicia.

*obligación jurídica de soportarlo.” (negrilla no es del texto)*

El Consejo de Estado<sup>6</sup> en sentencia de unificación ha señalado frente al tipo de responsabilidad imputable en los casos de privación injusta de la libertad, en los siguientes términos:

*“Durante los últimos años la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado ha efectuado importantes desarrollos jurisprudenciales que evidencian una clara tendencia orientada a allanar el camino hacia la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad, en línea de principio, a supuestos en los cuales una persona se ve privada de la libertad por orden de autoridad judicial dentro de un proceso penal y posteriormente resulta exonerada de responsabilidad dentro de dicho plenario, particularmente cuando la aludida exoneración encuentra sustento en la duda que debe ser resuelta en favor del sindicado. (...) La Sala encontró una nueva oportunidad para reafirmar su posición en el sentido de que la absolución de responsabilidad penal con fundamento en el principio in dubio pro reo **no muta el carácter injusto** de la privación de la libertad a la cual se ha sometido a la víctima, tanto en la sentencia de marzo 26 de 2008, como en el fallo del 5 de junio del mismo año; más adelante, la Sección Tercera precisó que la responsabilidad extracontractual del Estado derivada de la privación injusta de la libertad debe ser examinada a la luz de un **régimen objetivo de responsabilidad** sólo en los tres casos expresamente previstos en el hoy derogado artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 y en el evento en el cual la absolución se produce en aplicación del **principio in dubio pro reo**, por ejemplo en las sentencias del 13 de agosto de 2008 y del 13 de mayo de 2009”. (Subrayado y negrillas del Despacho).*

## 9.4. CASO EN CONCRETO

### 9.4.1. El daño antijurídico

El daño antijurídico cuya definición no se encuentra en la Constitución ni en la ley, sino en la doctrina española, particularmente en la del profesor Eduardo García de Enterría, ha sido reseñado en múltiples sentencias desde 1991<sup>7</sup> hasta la época<sup>8</sup>, como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

Según se desprende del texto de la demanda, el daño antijurídico que se pretende sea reparado por las accionadas consistió en:

El señor Jairo Cruz Vargas, instauró denuncia penal No. 11001-6000-013-2010-06322 contra el subintendente Willington Gutiérrez López y el patrullero Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, el día 04 de Junio de 2010, fundamentada en captura ilegal, e indicó que se le exigió dinero para dejarlo libre.

El Fiscal 278 de la URI de Paloquemao - Bogotá solicitó se librara orden de captura en contra del subintendente Willington Gutiérrez López y el

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN TERCERA, Subsección “B”. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Radicación: 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354). diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013).

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 27 de junio de 1991. C. P. Dr. Julio César Uribe Acosta, expediente 6454.

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 6 de junio de 2007, C. P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio, expediente N° 16460.

patrullero Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, teniendo en cuenta la solicitud por la Juez 25 Penal con Control de Garantías libró la orden de captura.

La orden de captura tuvo efecto desde el 16 de junio de 2010 hasta el 12 de Agosto de 2010 es decir, por el término de 1 mes y 25 días no como señala el apoderado en la demanda de 2 meses y 18 días, conforme a las boletas de detención folios 160 y 161 y las boletas de libertad a folios 22 y 22A.

Es necesario indicar que no se les concedió la detención domiciliaria y ordenó su detención intramural, estuvieron privados de la libertad en los calabozos de la DIJIN hasta el 17 de agosto de 2010 y posteriormente, fueron remitidos a La Penitenciaría La Picota de Bogotá

El Juez 24 Penal Circuito de Conocimiento el día 11 de agosto de 2011, profirió decisión de preclusión de la investigación por atipicidad del hecho investigado.

Mediante Resolución No. 02764 de 3 de septiembre de 2010 se ordenó restablecer en ejercicio de sus funciones y atribuciones al subintendente Willington Gutiérrez López y al patrullero Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, la misma fue notificada de manera personal a los citados señores el 29 de septiembre de 2010.

Ahora bien, de conformidad con el régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, corresponde a la parte actora demostrar el daño antijurídico y, además, el nexo de causalidad en virtud del cual aquel es imputable en cabeza de las entidades accionadas, elementos de responsabilidad constituidos en este caso por la privación de la que fueron objeto el subintendente Willington Gutiérrez López y el patrullero Juan Manuel Rodríguez Ibáñez y el carácter de injusto de la misma.

Dentro del expediente, para efectos de demostrar la ocurrencia de la privación injusta de la libertad del subintendente Willington Gutiérrez López y del patrullero Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, se observa acta de audiencia preliminar de legalización de captura formulación de imputación y medida de aseguramiento a folios 119 a 121, en la que se indica:

**(...) JUZGADO VEINTICINCO (25) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS ACTA DE AUDIENCIA PRELIMINAR DE LEGALIZACION DE CAPTURA, FORMULACIÓN IMPUTACIÓN Y MEDIDA DE ASEGURAMIENTO.**

**Radicado No. 110016000013201006322 N.I 124903**

*Bogotá D.C. Junio Dieciséis (16) de Dos Mil Diez (2010)*

*Lugar: Sala 102 D URI PALOQUEMAO Hora inicio:*

*09:43 Hora Final: 11:52*

*Juez 25: MARIA NOHORA MURILLO PEÑA.-*

*Fiscal 278 Seccional: JAIME PERDOMO*

*OLIVEROS URI PALOQUEMAO*

*(...) De: JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ, C.C 80.657.273 DE FUNZA (CUNDINAMARCA), CALLE 17 N° 2 A BIS - 04 BARRIO "EL HATO" FUNZA, TEL 8259733*

DE: WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, C.C 85.446.237 DE ARIGUANI (MAGDALENA), CARRERA 54 N° 2 A - 15 BARRIO "GALAN", TEL 3118873258  
Delito: CONCUSION EN CONCURSO HETEROGENEO Y SUCESIVO CON PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD.

### **AUDIENCIA PRELIMINAR DE LEGALIZACION DE CAPTURA**

*El señor Fiscal solicita se imparta legalidad al procedimiento de captura en contra de JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ, identificado con C.C 80.657.273 expedida en FUNZA (CUNDIANAMARCA) Y WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, identificado con C.C 85.446.237 expedida en IRAGUANI (MAGDALENA), la cual se realizó por orden judicial, con fundamento a los Arts. 303 del C.P.P.*

*La defensa solicita se decrete la ilegalidad al procedimiento de captura, ya que la única prueba es la denuncia de una persona vinculada a otra investigación, y no se le han suspendido de los cargos para materializar la captura, y hasta ahora se enteran del motivo de la captura, ya que nunca se les entero, es por ello que pide de manera respetuosa se decrete la ilegalidad del procedimiento de la captura.*

*Escuchados los argumentos expuestos por las partes y las pruebas relacionadas, los fundamentos fácticos y legales esgrimidos junto con el material de prueba y de evidencia física, especialmente lo señalado en el Art. 301 No 1, 302, 303 del C.P.P. EL DESPACHO DECLARA LA LEGALIDAD DE LA CAPTURA EN ATENCIÓN A QUE SE PRODUJO POR ORDEN JUDICIAL EXPEDIDA POR AUTORIDAD COMPETENTE, SE RESPETARON LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES Y LA LEGALIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE CAPTURA SE ESTA DESARROLLANDO DENTRO DEL TERMINO SEÑALADO EN LA LEY, todo ello, en concordancia con el Art. 28 y 32 de la Constitución Política. Esta decisión se notifica en estrados y es susceptible de los recursos de reposición v apelación. No se Presenta objeción alguna. La decisión queda en firme en los términos y condiciones enunciados*

*Se ordena la cancelación de las ordenes de captura por intermedio del Centro de Servicios Judiciales de Paloquemao ya que cumplieron el fin para lo cual se expidieron.*

### **AUDIENCIA PRELIMINAR DE FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN**

*El señor Fiscal, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 286 y siguientes del estatuto procesal penal, hizo la correspondiente individualización de los indiciados JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ, identificado con C.C 80.657.273 expedida en FUNZA (CUNDIANAMARCA) Y WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, identificado con C.C 85.446.237 expedida en IRAGUANI (MAGDALENA),, y relacionó de manera clara y sucinta los hechos jurídicamente relevantes, luego de lo cual les formuló la imputación como presuntos autores de los delitos de CONCUSION ART. 404 EN CONCURSO HETEROGENEO Y SUCESIVO CON LA PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD ART. 174 DEL CP., LA FISCALIA HIZO ALUSION A REBAJAS DE PENAS A LAS CUALES TIENEN DERECHO.-El Despacho verifica que los indiciados entendieran los hechos narrados por la Fiscalía.*

*La suscrita Juez, declara legalmente formulada la imputación, toda vez que se dio cumplimiento a lo establecido en los artículos 286, 287 y 289 del C.P.P., luego le comunica a JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ, identificado con C.C 80.657.273 expedida en FUNZA (CUNDIANAMARCA) Y WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, identificado con C.C 85.446.237 expedida en IRAGUANI (MAGDALENA), que a partir de este momento adquieren la calidad de imputados, de igual manera se les impone el contenido del artículo 97; verificó nuevamente que tuvieran clara la imputación formulada por la Fiscalía y los derechos que consagran los artículos 8 y 351 del estatuto procesal penal, explicándoles las consecuencias de aceptar o no la imputación. (...)*

### **AUDIENCIA PRELIMINAR DE MEDIDA DE ASEGURAMIENTO**

La Fiscalía solicita imponer medida de aseguramiento al imputado PRIVATIVA DE LA LIBERTAD INTRAMURAL EN CENTRO CARCELARIO Art. 307, literal A, numeral 1, art. 308 numerales 2, 310 numeral 1, modificado por el art. 24 de la Ley 1142 de 2007, 312 modificado por el Art. 25 de la Ley 1142 de 2007 numeral 2 y 313 numeral 4 del C.P.P.

*La Defensa manifiesta que, NO esta de acuerdo con la petición elevada por el ente fiscal, y que los 3 requisitos del art. 308 no se dan, ya que tiene arraigo definido, no son un peligro para la sociedad, ni para la víctima, de otra parte de que el despacho crea que si se debe imponer medida esta sea en el lugar de residencia, o en su defecto una no privativa de la libertad de las cuales hace referencia el C.P.P, y deja a consideración del Despacho.*

*El Despacho enaltece la altura y seriedad con el que se llevó este diligenciamiento, con base a lo narrado por el ente fiscal, y la defensa, sin más preámbulos esta funcionaría accede y avala la solicitud hecha por el ente fiscal como lo es la medida de aseguramiento intramural, a los imputados JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ, identificado con C.C 80.657.273 expedida en FUNZA (CUNDIANAMARCA) Y WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, identificado con C.C 85.446.237 expedida en IRAGUANI (MAGDALENA), ya que, es necesaria, proporcional y razonable, observando que los aquí imputados si son un peligro para la comunidad, es por ello que la medida será privativa de la libertad en centro carcelario y se libran los respectivos oficios al Director de PENITENCIARIA LA PICOTA y/o INPEC.*

*CONTRA LA PRESENTE DECISIÓN PROCEDEN LOS RECURSOS DE LEY. SIN RECURSO. QUEDA EN FIRME Y NOTIFICADAS EN ESTRADOS.*

*POR PETICION DE LA DEFENSA SOLICITA SE HAN ENVIADOS AL CENTRO DE RECLUSION PARA MIEMBROS DE LA POLCIA DE FACATATIVA. (...)*

Así mismo a folios 160 y 161 del cuaderno 3 se encuentran las boletas de encarcelación o detención libradas para que se sirvan mantener privado de la libertad a los señores Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, de fecha 16 de junio de 2010.

A folio 176 del cuaderno 3 de pruebas se observa:

*"JUZGADO CINCUENTA Y OCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES  
CARRERA 29 No, 18-45 PISO 3 SALA 1*

*HORA INICIO: 11:01 HORA FINAL: 12:02 SALA: 1 PISO. 3*

*Bogotá, D.C., 12 de Junio de 2010*

*RADICACIÓN: 11001 1000012201000322.*

*(...)*

*1-ACTA DE AUDIENCIA DE ORDEN DE CAPTURA*

*A solicitud de la Fiscalía Delegada se dispuso ORDENAR LA CAPTURA en contra del indiciado WILLINGTON GUTIÉRREZ LOPEZ, Identificado con la C.C.*

89.440.237 Y JUAN MANUEL RODRÍGUEZ IBAÑEZ C.C. 80.607.273, por considerar que la conducta punible que se le endilga es la de Concusión y Privación ilegal de la libertad, previsto en los artículos 404 y 174 del CP,, misma que comporta medida de aseguramiento de detención preventiva, por reunirse los requisitos tanto objetivos del art. 313 numeral 2, como de necesidad artículo 308 numerales 2 desarrollados por los artículos 310 numeral 2,

*La anterior decisión se fundamento de conformidad con el artículo 298 del C. P. y normas concordantes. La orden de captura tendrá vigencia por seis (6) meses.*

A folios 152 a 159, obra solicitud de preclusión de la investigación por atipicidad del hecho y por imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia presentada por el Fiscal de 186 de la Unidad 32 de fecha 7 de julio de 2010.

La libertad de los señores Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibañez se ordena al proferir preclusión de la investigación a folios 23 y 24 del cuaderno de pruebas se encuentra lo siguiente:

" JUZGADO VEINTICUATRO PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO

*Bogotá D.C. 11 de agosto de 2010*

#### ACTA DE AUDIENCIA DE PRECLUSION

*RADICADO No. 110016000013201006322. N.I. 124903. CARPETA 173*

*Hora de Iniciación: 09:39 a.m. Hora Finalización:*

*CONCUSIÓN Y PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD*

*PARTICIPANTES:*

*JUEZ: ALVARO LAUREANO GOMEZ LUNA FISCAL: ENRIQUE JIMENEZ  
DEFENSOR: GLORIA ESTELA HOYOS TAMAYO IMPUTADO: WILLINTONG  
GUTIERREZ LOPEZ DEFENSOR: JAIRO GUSTAVO GOMEZ RANGEL  
IMPUTADO: JUAN MANUEL RODRÍGUEZ IBAÑEZ VICTIMA: RICARDO  
CRUZ*

*APODERADO VICTIMA: MILTON CESAR AUGUSTO GUAUQTA ASUNTO  
QUE SE TRATO:*

*Instalada la audiencia de preclusión, en la sala 314 audiencias del piso 3o bloque E, y una vez verificada la asistencia de las partes, el señor juez, previa constatación que durante el procedimiento no se ha violado ninguno de los principios fundamentales, solicita a la fiscalía presente la petición con los soportes y la causal invocada, autoridad que en primer lugar hizo una relación sucinta de los hechos jurídicamente relevantes; señala que solicita la preclusión porque no se puede formular acusación por privación ilegal de la libertad cuando los hechos demuestran todo lo contrario, en, se considera que la conducta imputada es atípica, y respecto al delito de concusión no hay elemento material probatorio ni que desvirtúe ni que afirme lo dicho del denunciante, razón por la cual considera que no existe mérito para acusar, por ende solicita la preclusión a favor de los imputados porque no existe mérito para acusar por los delitos imputados. Cita la manifestación de amenaza que le hizo el señor CRUZ VARGAS denunciante dentro de este proceso. El Juez solicita a la fiscalía, corra traslado a las partes de los elementos que enuncio. El*

*apoderado de la víctima manifiesta que no tienen objeción alguna a la solicitud de preclusión que se ha hecho. Acto seguido se concede el uso de la palabra a los señores defensores, profesionales que señalan que no se oponen y coadyuvan la posición y solicitud de la fiscalía.*

*El despacho señala para lectura de fallo el mismo día a las 2:00 p.m.*

*Acto seguido, siendo las 2:15 p.m. se continua con la audiencia anteriormente señalada y se da lectura a la respectiva sentencia, cuya parte resolutive se reduce a PRECLUIR a favor de los señores WILLINTON GUTIERREZ LOPEZ y JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ, identificados con las Cédulas de Ciudadanías Nos. 85.446.237 y 80.657.273 respectivamente, la acción penal. Se ordena su libertad inmediata e incondicional. A través del centro de servicios judiciales, líbrese la boleta de liberación a la cárcel Nacional Picota.*

*Leída la sentencia, los sujetos procesales señalan que no interponen recurso alguno sobre la misma, quedando debidamente notificada y ejecutoriada.”.*

Así mismo, obran boletas de libertad a folios 22 y 23 A del cuaderno 3 a favor de Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez de fecha 11 de agosto de 2010.

Efectivamente el apoderado de la parte demandante demostró que sus prohijados estuvieron privados de la libertad en el curso del proceso penal 2010-06322, sin embargo, el Despacho entrará analizar si la actuación desplegada por los agentes tanto de la Fiscalía General de la Nación como de los despachos judiciales que conocieron del proceso penal, configuran realmente una privación **injusta** de la libertad, y si el daños es imputables a la administración.

#### **9.4.2. La imputabilidad**

La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y que por lo tanto en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad; esto del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial).

El Honorable Consejo de Estado en la Jurisprudencia relacionada con la responsabilidad extracontractual del estado, se ha pronunciado en torno a la imputabilidad del daño señalado:

*“De allí que el elemento indispensable – aunque no siempre suficiente – para la imputación, es el nexo causal entre el hecho causante del daño y el daño mismo, es el nexo causal entre el hecho causante del daño y el daño mismo, de modo que este sea efecto del primero. Por eso, la parte última del inciso primero del artículo 90 de la C.P., en cuanto exige – en orden a deducir la responsabilidad patrimonial del estado -, que los daños antijurídicos sean “causados por la acción u omisión de las autoridades del Estado tanto fáctica como jurídica” (Sentencia del 21 de octubre de 1999 Sección Tercera Exped. 10948-11643 Dr. Alíer E. Hernández).*

De este pronunciamiento es claro que la imputabilidad del daño debe demostrarse desde el punto de vista de la fundamentación fáctica como

jurídica y que permita al juzgador administrativo generar la certeza de que el daño fue producto de una acción u omisión del Estado, de modo que el perjuicio sea efecto de tal acción, es decir, que exista entre el hecho y el daño una relación de causalidad.

El Código de Procedimiento Penal dentro de su articulado señala frente al régimen de libertad y su restricción lo siguiente:

**"ARTÍCULO 295. AFIRMACIÓN DE LA LIBERTAD.** *Las disposiciones de este código que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad del imputado tienen carácter excepcional; solo podrán ser interpretadas restrictivamente y su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a los contenidos constitucionales.*

**ARTÍCULO 296. FINALIDAD DE LA RESTRICCIÓN DE LA LIBERTAD.** *La libertad personal podrá ser afectada dentro de la actuación cuando sea necesaria para evitar la obstrucción de la justicia, o para asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la protección de la comunidad y de las víctimas, o para el cumplimiento de la pena". (Negrillas y subrayado del Despacho).*

Tal y como lo señala el artículo 295 de la norma precitada la aplicación de la restricción de la libertad de un imputado dentro de un proceso penal, debe ser ponderada por el juez de control de garantías que tenga a su cargo el análisis preliminar del caso en particular de conformidad con los contenidos constitucionales a aplicar; por lo tanto, el juzgador debe realizar un test de razonabilidad señalado por la teoría jurídica alemana citada por la Corte Constitucional, como aquel que "*puede ser aplicado satisfactoriamente sólo si se concreta en otro más específico, el de proporcionalidad. El concepto de proporcionalidad sirve como punto de apoyo de la ponderación entre principios constitucionales: cuando dos principios entran en colisión, porque la aplicación de uno implica la reducción del campo de aplicación de otro, corresponde al juez constitucional determinar si esa reducción es proporcionada, a la luz de la importancia del principio afectado"<sup>9</sup>.*

En el caso concreto, los punibles investigados a los hoy demandantes, se encuentran consagrados en los artículos 404 y 174 del Código Penal (Concusión en concurso heterogéneo y sucesivo con la privación ilegal de la libertad en los siguientes términos:

*"Artículo 404. Concusión. Modificado por el art. 33, Ley 1474 de 2011. El servidor público que abusando de su cargo o de sus funciones constraña o induzca a alguien a dar o prometer al mismo servidor o a un tercero, dinero o cualquier otra utilidad indebidos, o los solicite, incurrirá en prisión de seis (6) a diez (10) años, multa de cincuenta (50) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años. (Negrillas y subrayado del Despacho).*

*Artículo 174. Privación ilegal de libertad. El servidor público que abusando de sus funciones, prive a otro de su libertad, incurrirá en prisión de tres (3) a cinco (5) años. (Negrillas y subrayado del Despacho).*

---

<sup>9</sup> Sentencia No. C-022/96

Obsérvese que de conformidad con lo señalado en la norma prescrita el hecho punible contempla una pena de 6 a 10 años y de 3 a 5 de prisión, por lo tanto, se hace necesario traer a colación el contenido del artículo 313 del C.P.P, que contempla la procedencia de la detención preventiva en los siguientes términos:

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

1. En los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados.

2. En los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años.

3. En los delitos a que se refiere el Título VIII del Libro II del Código Penal, cuando la defraudación sobrepase la cuantía de ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4. Cuando la persona haya sido capturada por conducta constitutiva de delito o contravención, dentro del lapso de los tres años anteriores, contados a partir de la nueva captura o imputación, siempre que no se haya producido la preclusión o absolución en el caso precedente". (Negrillas y subrayado del Despacho).

Sobre este punto vale la pena resaltar que las actuaciones investigativas desplegadas por la Fiscalía General de la Nación a través de su delegado dentro del proceso penal sub examine, se ciñeron a sus funciones, las cuales se encuentran enmarcadas en el artículo 250 de la Constitución Política de 1991, artículo que fue modificado por el artículo 2º el Acto Legislativo 03 de 2002, en donde expresamente señala que: "La Fiscalía General de la Nación está obligada a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio". El mandato constitucional nos da a entender que el fundamento de toda investigación adelantada no es de carácter facultativo, sino por el contrario, la norma obliga a la entidad para adelantar el ejercicio de la acción penal y desplegar los medios investigativos suficientes para determinar y esclarecer la comisión de conductas delictivas, siempre y cuando subsistan motivos y circunstancias fácticas que conlleve la comisión de punibles.

Advierte el Despacho que no puede decirse que simplemente por el hecho de existir una preclusión de investigación, hay responsabilidad del Estado y en consecuencia, se genere una obligación de indemnizar, pues es necesario determinar la ilegalidad o arbitrariedad en la expedición de la medida de aseguramiento por parte de las autoridades responsables y el actuar deficiente de los funcionarios judiciales, prueba que le compete en este caso a la parte actora y que no existe en el

expediente, por lo tanto, de conformidad con lo móviles de la comisión del punible, del delito como tal, de la cuantificación de la pena, de los preceptos legales para la imposición de la medida de aseguramiento ya mencionados en apartes de la presente providencia, y de la función propia del ente investigador señalada en el numeral primero del artículo 250 constitucional debía "Solicitar al juez que ejerza las funciones de control de garantías las medidas necesarias que aseguren la comparecencia de los imputados al proceso penal, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas".

En el mismo sentido, los Juzgados 58 y 25 Penal Municipal con Función de Control de Garantías y 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento a su arbitrio y como ya se señaló en cumplimiento del mandato del artículo 306 del C.P.P., escuchados los argumentos del Fiscal, de la partes, y en concordancia con el acervo probatorio recaudado por el ente acusador él debía emitir su decisión, es decir, en ese momento procesal se hacía el análisis preliminar de las pruebas arrojadas al proceso adelantado un actuar diligente, pues se desprendía una presunta comisión del delito imputado por la Fiscalía General de la Nación, por lo tanto, las decisiones adoptadas por los juzgados fueron legales y se ajustaban al articulado aplicable para el caso concreto. De otra parte es oportuno señalar que en éste caso el legislador con la expedición de las normas obliga al operador judicial para que dé cumplimiento a los preceptos por ellos elaborados, pues resultaría más gravosa la situación en el caso que el juez desconozca la ley y de forma arbitraria decida sin sujeción al C.P.P.

Si bien es cierto que la jurisprudencia del Consejo de Estado para el conocimiento de las acciones contencioso administrativas por privación injusta de la libertad, se refiere a un título de imputación de carácter objetivo, para el Despacho es claro que no siempre el Estado debe responder por situaciones y/o decisiones que son de obligatorio cumplimiento en el trámite procesal para garantizar el efectivo desempeño de la función de administración de justicia, por lo tanto, para el juzgado es viable que exista una privación de la libertad, pero no una privación **injusta**, como en el caso bajo estudio.

Al respecto la sentencia de unificación<sup>10</sup> del Consejo de Estado ya citada en la presente providencia señala:

*"Tanto el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como la legislación interna colombiana, al igual que la Jurisprudencia Constitucional y la de lo Contencioso Administrativo en Colombia, han subrayado reiteradamente la importancia de ese postulado de la excepcionalidad respecto de los eventos en los cuales puede haber lugar a la legítima privación de la libertad como medida distinta de la materialización de la pena impuesta en una sentencia judicial debidamente ejecutoriada; sin embargo, en relación con este extremo, baste con destacar, en este lugar, lo que a este respecto dispone el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas –PIDCP, incorporado en el ordenamiento jurídico colombiano por medio de la Ley 74 de 1968 y de aplicación preferente en el orden interno de*

<sup>10</sup>Radicación número: 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354). Bogotá, D.C., diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013).

*conformidad con lo preceptuado en el artículo 93 de la Constitución Política. (...) El carácter eminentemente excepcional que tanto los compromisos internacionales asumidos por Colombia y las propias leyes de la República, como la Jurisprudencia nacional en diversos órdenes, que aquí se han relacionado y que de manera uniforme atribuyen e identifican como nota que debe acompañar necesariamente al instituto de la detención preventiva que respecto de un determinado individuo pueden decretar, en específicos supuestos, las autoridades judiciales competentes durante el curso de la investigación y/o del juicio penal, esa excepcionalidad –se itera– pone de relieve, por sí misma, que dicho instituto –en tanto excepcional de ninguna manera podría considerarse entonces y menos podría llegar a convertirse en una carga generalizada que todo individuo tuviere que soportar por el solo hecho de vivir en sociedad, cuestión que evidencia, de manera palmaria, la antijuridicidad del daño que se irroga a quien se le impone dicha carga a pesar de que posteriormente se le releva de responsabilidad penal; en modo alguno podría exigírsele a un individuo que asuma como una carga social normal o jurídica una situación que por definición es excepcional y, por tanto, contraria a la regla general constituida por el principio, valor y a la vez derecho fundamental a la libertad”. (Negrillas y subrayado del Despacho).*

La resolución de preclusión proferida por el Juzgado 24 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, se basó en la solicitud del Fiscal 186, que indica que se encuentran presente en el caso las causales de atipicidad del hecho investigado y la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.

Ésta figura se encuentra descrita en el artículo 7º del C.P.P., en los siguientes términos.

*"Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras no quede en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal. 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.  
Para proferir sentencia condenatoria deberá existir convencimiento de la responsabilidad penal del acusado, **más allá de toda duda**".* (Negrillas y subrayado del Despacho).

Bien se señala la norma transcrita en el sentido de presumir la inocencia hasta que no exista decisión judicial definitiva sobre la responsabilidad penal, es decir, hasta que se profiera un fallo de fondo que comprometa la responsabilidad del procesado, sin embargo, no resulta lógico presumir, que desde que se allegan unas pruebas preliminares a un proceso, el Juez de Control de Garantías debe tener plena certeza de la autoría y responsabilidad del procesado, mas allá de toda duda razonable sobre la autoría y responsabilidad de la conducta.

El encartado en un proceso debe someterse a cargas que los demás sujetos de la sociedad no está en la obligación de soportar, porque es el encargado de demeritar las pruebas que el ente investigativo ponga de presente en el curso de la investigación, con el fin de probar la inexistencia o atipicidad de la conducta, su no participación, la ausencia de responsabilidad o la inimputabilidad.

El Despacho se aparta de la postura que tiene el H. Consejo de Estado, al determinar que en los casos de responsabilidad por privación de la

libertad se está frente a una responsabilidad objetiva, por cuanto se debe hacer un análisis, en cada caso concreto, sobre las actuaciones desplegadas por los operadores judiciales.

Las medidas y decisiones adoptadas dentro del proceso penal seguido en contra de Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, se ciñeron a la legalidad y su privación de la libertad se realizó **en cumplimiento de un deber legal**, pues como ya se indicó la medida de aseguramiento fue necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a los contenidos constitucionales, tal como lo indica el artículo 295 del C.P.P.

Ahora bien, se debe destacar que en principio nadie puede ser privado de su libertad sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, emitido con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley<sup>11</sup>, por lo tanto en el presente asunto se consideró que era necesaria la medida de aseguramiento, pues era de gran importancia para el curso del proceso penal garantizar la comparecencia de Willington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, la preservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial, de las víctimas, conforme lo indica el artículo 296 del C.P.P.

Si bien es cierto, la Fiscalía General de la Nación de conformidad con lo señalado en el artículo 306 del C.P.P., **solicitó** al Juez de Control de Garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, el Juez de Control de Garantías a su vez **decretó** la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y la evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pudo inferir razonablemente que el imputado podía ser autor o partícipe de la conducta delictiva<sup>12</sup>, que para el caso sub examine, se fundó en la denuncia presentada por el señor **Jairo Cruz Vargas** quien fue capturado por los hoy demandantes.

El artículo 307 del C.P.P., consagra a las medidas de aseguramiento en los siguientes términos:

*"Son medidas de aseguramiento:*

**A. Privativas de la libertad**

**1. Detención preventiva en establecimiento de reclusión.**

*2. Detención preventiva en la residencia señalada por el imputado, siempre que esa ubicación no obstaculice el juzgamiento;*

**B. No privativas de la libertad**

*1. La obligación de someterse a un mecanismo de vigilancia electrónica.*

*2. La obligación de someterse a la vigilancia de una persona o institución determinada.*

*3. La obligación de presentarse periódicamente o cuando sea requerido ante el juez o ante la autoridad que él designe.*

*4. La obligación de observar buena conducta individual, familiar y social, con especificación de la misma y su relación con el hecho.*

---

<sup>11</sup> Artículo 2 Ley 906 de 2004.

<sup>12</sup> Artículo 308 del C.P.P.

5. La prohibición de salir del país, del lugar en el cual reside o del ámbito territorial que fije el juez.
6. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o lugares.
7. La prohibición de comunicarse con determinadas personas o con las víctimas, siempre que no se afecte el derecho a la defensa.
8. La prestación de una caución real adecuada, por el propio imputado o por otra persona, mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda\* o hipoteca, entrega de bienes o la fianza de una o más personas idóneas.
9. La prohibición de salir del lugar de habitación entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m.

*El juez podrá imponer una o varias de estas medidas de aseguramiento, conjunta o indistintamente, según el caso, adoptando las precauciones necesarias para asegurar su cumplimiento. Si se tratare de una persona de notoria insolvencia, no podrá el juez imponer caución prendaria”.*

Para determinar la procedencia de la medida de aseguramiento el juez debía encontrar la configuración de los siguientes requisitos, si encontraré presente alguno, se hace inminente el decreto de 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 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.

Los anteriores requisitos se encuentran desarrollados y conceptualizados también en la Ley 906 de 2004, por lo tanto, se tiene que frente a la **obstrucción al debido ejercicio de la justicia** nos encontramos "*cuando existan motivos graves y fundados que permitan inferir que el imputado podrá destruir, modificar, dirigir, impedir, ocultar o falsificar elementos de prueba; o se considere que inducirá a coimputados, testigos, peritos o terceros para que informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente; o cuando impida o dificulte la realización de las diligencias o la labor de los funcionarios y demás intervinientes en la actuación*"<sup>13</sup>; en cuanto a que representa un **peligro para la comunidad**, para el caso sub examine vale la pena resaltar que el artículo 310 del C.P.P. el cual indica que será suficiente la gravedad y modalidad de la conducta punible, además de los fines constitucionales de la detención preventiva, adicionalmente el numeral 7 del postulado de procedimiento penal acotado se considera que el indiciado representa un peligro para la sociedad; frente al **peligro para la víctima**, el artículo 311 ibídem indica que se entenderá que la seguridad de la víctima se encuentra en peligro por la libertad del imputado, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que podrá atacar contra ella, su familia o sus bienes; y finalmente para **asegurar la comparecencia del imputado** se tendrá en cuenta, la gravedad y modalidad de la conducta y la pena imponible<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Artículo 309 del C.P.P.

<sup>14</sup> Artículo 312 del C.P.P.

Por lo anterior, y teniendo en cuenta el contenido del artículo 313 del C.P.P., el juez de control de garantías debe proferir medida de aseguramiento en los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años, que para el presente caso de conformidad con la descripción de la conducta antijurídica los artículos 404 y 197 del C.P., la pena imputada al primero de los señalados conlleva a la medida de aseguramiento siempre consistirá en **detención en establecimiento de reclusión** y no se otorgará el beneficio de la sustitución de la detención en el lugar de la residencia.

Así las cosas, para el Despacho es indiscutible que la medida de aseguramiento con detención privativa de la libertad en establecimiento carcelario era procedente en el caso concreto, pues el juez de control de garantías, revisó los presupuestos del caso para argumentar su decisión, pero de igual manera vale la pena señalar que si no se adoptaban las medidas necesarias de conformidad con los lineamientos legales establecidos por el legislador, era factible que los operadores judiciales incurrieran en **prevaricato**<sup>15</sup> al desconocer los preceptos del C.P. y del C.P.P. que regulan las medidas de aseguramiento, y por lo tanto, si existiese responsabilidad del Estado por la privación de la libertad, tanto la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial como la Fiscalía General de la Nación carecerían de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto, se ciñeron a los estatutos preestablecidos para adoptar las medidas legales dentro del proceso penal seguido contra Wellington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, y el ente encargado de trazar esos lineamiento legales procesales dentro de un proceso penal esta en cabeza del Congreso de la República de conformidad con el artículo 114 de la Constitución Política de Colombia, por medio del cual se le otorga la facultad de reformar la Constitución, **hacer las leyes** y ejercer control político sobre el gobierno y la administración. En este caso, habría lugar a la responsabilidad del legislador por **daño especial**, al regular las medidas de seguridad cuando se trate, entre otros, de delitos con pena superior a 4 años de prisión (Art.313 del CPP), y la responsabilidad se radica en el congreso, pues dicho órgano es quien ha expedido las normas de carácter sustantivo y procesal que debe observar necesariamente el operador jurídico.

Por todo lo anterior, para el Despacho es evidente que en el caso bajo estudio no se encontró ilegalidad en las decisiones judiciales que originaron la privación de la libertad de Wellington Gutiérrez López y Juan Manuel Rodríguez Ibáñez, por lo que se concluye que las actuaciones desplegadas por los operadores judiciales (Fiscalía General de la Nación y Jueces Penales) se ciñeron al ordenamiento jurídico vigente, no obstante, siguiendo la jurisprudencia de unificación de la

---

<sup>15</sup> **ARTICULO 413. PREVARICATO POR ACCION.** *El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.*

Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>16</sup>, la cual constituye precedente obligatorio con carácter vinculante, tal como lo dispuso la Corte Constitucional en sentencia C-836 de 2001, el juzgado se ve precisado a acceder parcialmente a las súplicas de la demanda, en virtud al régimen objetivo de imputación jurídica, para lo cual se procede a su liquidación, en los siguientes términos:

## **PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE**

Conforme a las certificaciones obrantes a folios 191 a 196 se establece que cada uno de los demandantes devengaba mensualmente las siguientes sumas:

1. Willington Gutiérrez López en calidad de subintendente la suma de \$1.699.503.20.
2. Juan Manuel Rodríguez Ibáñez en calidad de patrullero la suma de \$1.339.523.20.

Para efectos de actualizar la suma devengada debe darse aplicación al Decreto No.187 de 2014, pues a la fecha no se ha expedido el decreto para el año 2015, al respecto debe indicarse, lo señalado en este:

**Artículo 2º.** Los Oficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en los grados de General y Almirante, percibirán por todo concepto una asignación mensual igual a la que devenguen los Ministros del Despacho como asignación básica y gastos de representación, en todo tiempo, distribuida así: el cuarenta y cinco por ciento (45%) como sueldo básico y el cincuenta y cinco por ciento (55%) como prima de alto mando. Esta última no tendrá carácter salarial para ningún efecto legal. (...)

**Artículo 1º.** De conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, fíjase la siguiente escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública.

Los sueldos básicos mensuales para el personal a que se refiere este artículo, corresponderán al porcentaje que se indica para cada grado, con respecto a la asignación básica del grado de General.

OFICIALES	
GENERAL	100.0000%

(...)

NIVEL EJECUTIVO	
SUBINTENDENTE	31.8202%
PATRULLERO	25.3733%

1. Teniendo en cuenta que para la fecha de ocurrencia de los hechos Willington Gutiérrez López en calidad de subintendente el Despacho

<sup>16</sup> CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN TERCERA, Subsección "B". Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Radicación: 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354). diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013).

liquidará los perjuicios materiales en la modalidad de **lucro cesante** así:

De conformidad con lo señalado en el literal a) del artículo 3 Decreto 199 de 2014, el salario devengado por un Ministro de despacho es de \$13'823.328.

Un General devenga por todo concepto un asignación básica del 45% del monto que devenguen los Ministros de despacho<sup>17</sup>, lo que nos da como resultado la suma de \$ 6'220.500.

Salario básico devengado por un subintendente para el año 2014, corresponde al 31.8202 %<sup>18</sup> del salario devengado por un General, correspondiendo a la suma de \$ **1.979.375.00**

2. Teniendo en cuenta que para la fecha de ocurrencia de los hechos Juan Manuel Rodríguez Ibáñez en calidad de patrullero el Despacho liquidará los perjuicios materiales en la modalidad de **lucro cesante** así:

De conformidad con lo señalado en el literal a) del artículo 3 Decreto 199 de 2014, el salario devengado por un Ministro de despacho es de \$13'823.328.

Un General devenga por todo concepto un asignación básica del 45 % del monto que devenguen los Ministros de despacho<sup>19</sup>, lo que nos da como resultado la suma de \$ 6'220.500.

Salario básico devengado por un patrullero para el año 2014, corresponde al 25.3733 %<sup>20</sup> del salario devengado por un General, correspondiendo a la suma de \$ **1.391.731**

Teniendo en cuenta lo anterior se procede a liquidar:

Aun cuando el apoderado señala un término diferente conforme a las órdenes de captura y libertad aparece acreditado que los mismos estuvieron privados de la libertad entre el 16 de junio de 2010 y el 11 de agosto de 2010, es decir, la privación de la libertad sólo se prolongó por 1 mes y 25 días y no como lo señala el apoderado de la parte actora por 2 meses y 18 días, afirmación que hace el Despacho conforme a las boletas de detención de fecha 16 de junio de 2010 como consta a folios 160 y 161 y las boletas de libertad de 11 de agosto de 2010 obrantes a folios 22 y 22A.

1. Para liquidar se tiene en el caso de Willington Gutiérrez López asciende a la suma de \$ 1.979.375.00 + 25% por concepto de prestaciones sociales a **\$ 2.474.218** durante el período que estuvo privado de su libertad, el cual corresponde a = \$ 2.474.218 / 30 \*55 días = \$4.536.066.

<sup>17</sup> Artículo 2 del Decreto 187 de 2014.

<sup>18</sup> Artículo 1 del Decreto 187 de 2014.

<sup>19</sup> Artículo 2 del Decreto 187 de 2014.

<sup>20</sup> Artículo 1 del Decreto 187 de 2014.

2. Para liquidar se tiene en el caso de Juan Manuel Rodríguez Ibañez asciende a la suma de \$ 1.391.731.00 + 25% por concepto de prestaciones sociales a **\$ 1.739.663** durante el período que estuvo privado de su libertad, el cual corresponde a = \$ 1.739.663 / 30 \*55 días = \$.3.189.382

## PERJUICIOS MORALES

Sobre perjuicio moral, el Consejo de Estado, puntualizó:

*"La jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que, en casos de detención domiciliaria o en establecimientos carcelarios, se presume el dolor moral, la angustia y aflicción de la víctima directa del daño, por la privación injusta de la libertad. Así mismo, dicho dolor se presume respecto de sus seres queridos más cercanos, conforme a las reglas de la experiencia, tal como la Sala lo ha reconocido en diferentes oportunidades. Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, esta Sala ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales. Se ha considerado, en efecto, que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad". (Subrayado del Despacho).<sup>21</sup>*

Para efectos de liquidar los perjuicios morales, debe indicarse que en los casos de privación injusta de la libertad se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de 28 de agosto de 2013, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo - Rad. No. 25.022, magistrado Ponente Enrique Gil Botero y se complementan los criterios allí adoptados, de acuerdo con la evolución jurisprudencial.

Debe indicarse que conforme a la sentencia en cita se establecieron unos parámetros para la liquidación de perjuicios morales cuando se trata de la privación de la libertad según la relación con la víctima directa, es decir, con el privado, sin embargo, advirtiendo que la misma es de fecha 28 de agosto de 2013 y que los hechos son de 2010, no puede dar aplicación a dichos criterios y deberá reconocer los perjuicios morales conforme a las reglas de la sana crítica y del arbitrio iuris.

En el caso concreto, a folios 139 a 146 del cuaderno de pruebas obran registros civiles de nacimiento que acreditan el vínculo de los demandantes con las personas que fueron privadas de la libertad, conforme a la decisión adoptada en audiencia inicial al sanear el trámite procesal adelantado, se establecen las siguientes sumas:

WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ (Privado de la libertad)	15 SMLMV
ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA (Hijo)	15 SMLMV
WILLYS DE JESÚS GUTIÉRREZ TRUJILLO (Hijo)	15 SMLMV
WILLYN STEWEN GUTIÉRREZ SANTOS (Hijo)	15 SMLMV

<sup>21</sup> Consejo de Estado. Sentencia de 27 de Enero de 2012, de la SECCIÓN TERCERA, Subsección "A", Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, Radicación número: 73001-23-31-000-2000-01402-01(22701), Actor: SECUNDINO MORA PATIÑO Y OTROS,

MELANY CAROLINA GUTIÉRREZ BARROS (Hija)	15 SMLMV
CAROLYS GUTIÉRREZ PÉREZ (Hija)	15 SMLMV
CAROLAYN GUTIÉRREZ PÉREZ (Hija)	15 SMLMV

JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ (Privado de la libertad)	15 SMLMV
JOHAN STEVEN RODRÍGUEZ CASTAÑO (Hijo)	15 SMLMV
JUAN DAVID RODRÍGUEZ CASTAÑO (Hijo)	15 SMLMV

Advierte el Despacho que en el expediente no aparece acreditado que WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ conviva con cada uno de sus hijos, ni se sabe cuál es su sociedad conyugal actual, razón por la cual en aras de proteger los derechos de los menores (art.44 C.P.), se dispondrá que la suma reconocida por perjuicios morales sea entregada a cada una de las madres de estos, para efectos de la efectividad real del derecho que les fue otorgado en la presente sentencia.

Como se indicó desde el auto admisorio, no se reconoce suma alguna a favor de Liliana Castaño por cuanto no se acreditó la calidad de compañera permanente que tenía con Juan Manuel Rodríguez Ibañez.

## DAÑO A LA SALUD

Advierte el Despacho que aún cuando la parte demandante hace referencia a perjuicios a la vida en relación, lo cierto es que en jurisprudencia dictada por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, realizó un cambio de sobre el concepto de daño inmaterial. El Consejo de Estado<sup>22</sup> frente a éste tipo de indemnización precisó:

***"cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes tipos de perjuicios –siempre que estén acreditados en el proceso –:***

*i) los **materiales** de daño emergente y lucro cesante;*

*ii) y los **inmateriales**, correspondientes al moral y a la **salud o fisiológico**, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal<sup>23</sup>.*

*Desde esa perspectiva, se insiste, **el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto**. 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*

<sup>22</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Consejero Ponente doctor ENRIQUE GIL BOTERO. Radicación número: 05001-23-31-000-2007-00139-01(38222). Bogotá D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil once (2011).

<sup>23</sup> "Se está en presencia de un nuevo sistema clasificatorio del daño que acepta la existencia de tres modalidades del mismo: los patrimoniales, los morales y el biológico. Diferenciándose el biológico en cuanto al moral en la medida en que el primero es la lesión en sí misma considerada, y otra diferente, son los sufrimientos, el dolor y los afectos que de dicha lesión se pueden derivar, lo que constituiría el efecto o daño moral; sin embargo, ambos hacen parte del daño no patrimonial, esto es, no susceptible de contenido económico." GIL Botero, Enrique "Daño Corporal – Daño Biológico – Daño a la vida de relación", pág. 10.

*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.*

*Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud.*

*Ahora bien, el hecho de **sistematizar el daño a la salud (integridad corporal, psicológica, sexual, estética)**, mientras se deja abierta la estructura de los demás bienes o derechos jurídicos, garantiza un esquema coherente con los lineamientos conceptuales, teóricos y prácticos del resarcimiento del daño, como quiera que no se presta para generar una tipología paralela al daño a la salud que produzca los mismos efectos perjudiciales que acarrearán las nociones abiertas e indefinidas del daño a la vida de relación y de alteración a las condiciones de existencia.*

*En consecuencia, el daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflictiva del ser humano; **el daño a la salud garantiza un resarcimiento más o menos equitativo y objetivo en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona**; y, por último, será oportuno que se analice la posibilidad por parte de esta Corporación –siempre que los supuestos de cada caso lo permitan– de que se reparen los demás bienes, derechos o intereses jurídicos de la víctima directa o de los perjudicados que logren acreditar efectivamente que padecieron ese daño autónomo e independiente, sin que quede cobijado por la tipología antes delimitada (v.gr. el derecho al buen nombre). La aplicación de esta tipología del daño garantiza la reparación estática y dinámica del perjuicio, esto es los efectos internos y externos, subjetivos y objetivos, individuales y colectivos que la lesión antijurídica o injusta desencadena en el sujeto y las personas que constituyen su entorno. (...)* (Negrillas su subrayado del Despacho).

La jurisprudencia citada indica que las lesiones que alteren las condiciones anatómicas y funcionales propias del individuo del derecho a la salud o la integridad corporal, da lugar al reconocimiento de los llamados perjuicios a la salud, en razón a las afecciones que altera las condiciones psicofísicas de la persona que los sufre.

En el presente asunto no se encuentra acreditado que Willington Gutiérrez López o Juan Manuel Rodríguez Ibáñez hayan sufrido algún daño a su salud, en consecuencia, no se reconoce suma alguna por este concepto.

Las anteriores sumas liquidadas por el Despacho deberán ser canceladas por las demandadas, en porcentaje de **50%** a cargo de la Fiscalía General de la Nación y **50%** a cargo de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

El porcentaje de la liquidación de condena se realiza teniendo en cuenta que la Fiscalía 216 Seccional fue la encargada de adelantar el

procedimiento metodológico que establecidas a folios 94 y 95 del mismo cuaderno.

Posteriormente, el Fiscal 278 Seccional, es quien en la audiencia preliminar de legalización de captura solicita como consta a folio 120 que imponga la medida de aseguramiento de privación de la libertad intramural en centro carcelario.

Ahora bien, aun cuando la captura se hizo efectiva el 16 de junio de 2010, el 9 de julio del mismo año, el Fiscal 186 Seccional presentó solicitud de preclusión de la investigación fundado en las causales de atipicidad del hecho investigado e imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia (fls. 139 a 140 cuaderno 3), así las cosas, en la medida en que los Fiscales adelantaron un actuar conforme a un programa metodológico para establecer la conducta y advirtiendo que fueron los dos primeros quienes solicitaron la medida de aseguramiento y el último quien solicitó la preclusión al observar que no existía causal para continuar el trámite procesal penal, con su actuar conllevaron a hacer atribuible la responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación, aun cuando lo hubiesen realizado en cumplimiento de un deber legal.

Por otro lado, en lo que refiere al actuar de los Jueces 58 y 25 Penal Municipal con Función de Control de Garantías y 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento, los mismos fueron quienes determinaron la procedencia de legalización de captura y de la medida de aseguramiento de detención intramural, conforme a los artículos 307 literal A, 308, 310 modificado por el artículo 24 de la Ley 1142 de 2007, modificado por el artículo 25 de la misma ley y 313 numeral 4 del CPP imponer la medida de aseguramiento, como se estableció en las providencias y en los folios ya citados.

El anterior recuento, permite señalar por el Despacho que existe una equivalencia de responsabilidad de las entidades demandas, por lo que se concluye que la liquidación en la condena debe hacerse por partes iguales.

#### **9.5. DE LA EXCEPCIÓN DE HECHO DE UN TERCERO PROPUESTA POR LA DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL**

El apoderado de la entidad sustenta la excepción en los siguientes términos:

"(...)4.- EXCEPCIONES

*En ejercicio del legítimo derecho de defensa y contradicción que le asiste a la Nación - Rama Judicial, propongo el siguiente medio exceptivo:*

*HECHO DE UN TERCERO:*

*Por cuanto el Aparto Judicial inició su labor constitucional y legal con base en la denuncia penal instaurada el 4 de junio de 2010, por JAIRO CRUZ VARGAS, identificado con cédula No. 79'539.963, contra los Agentes de Policía WILLINTON GUTIÉRREZ LÓPEZ Y JUAN MANUEL IBÁÑEZ RODRIGUEZ, por la presunta detención ilegal y al parecer por (HABERLO CARGADO) esto es, haberle colocado las papeletas de bazuco que al parecer no portaba, razón por la cual debía investigarse y dada la clase se sujetos calificados, el*

*delito que se les imputaba, que condujeron a proferir medida de aseguramiento, toda vez que, debía asegurarse su comparecencia al proceso, investigación que no duró 2 meses para que se produjera un fallo en derecho con el que se precluyó la investigación, circunstancias que hacen que nos encontremos en presencia de lo que la jurisprudencia denomina Hecho de un Tercero.(...)”*

Para el Despacho no puede endilgarse la responsabilidad de un tercero, en éste caso el señor Jairo Cruz Vargas, con el argumento de que la misma hubiese incriminado a los señores WILLINGTON GUTIERREZ LÓPEZ IBAÑEZ y JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ, pues de ninguna manera dentro del proceso penal se probó el acontecer doloso del señor, simplemente interpuso una denuncia penal.

En cuanto al deber de denunciar el artículo 67 del C.P.P., indica que toda persona debe denunciar a la autoridad los delitos de cuya comisión tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio, lo anterior se puede concadenar con el libre acceso a la administración de justicia definido por la Corte Constitucional<sup>24</sup> como:

*"El derecho constitucional de acceso a la administración de justicia, ha sido calificado por la Corte como un derecho medular, es decir como la garantía real y efectiva que el Estado le ofrece al individuo, de poder acudir, para resolver las controversias que surjan con otros individuos u organizaciones y con el mismo Estado, ante un juez, "...con miras a obtener una resolución motivada, ajustada a derecho, y dictada de conformidad con el procedimiento y las garantías constitucionales previstas en la Constitución y en la ley." En esa perspectiva, para que el acceso a la administración de justicia sea efectivo, no basta con que el juez le de trámite a la solicitud, es necesario que éste proceda a la resolución de las peticiones, previo el análisis y la ponderación de las pruebas y los argumentos que se alleguen al respectivo proceso, o que el recopile, lo cual le permitirá arribar a una decisión razonada y razonable, ajustada en todo a las disposiciones de la Constitución y la ley. (Subrayado del Despacho).*

De otra parte, nunca se probó la ilegalidad o falsedad de la denuncia, primero porque nunca se verificó la ocurrencia de los hechos, y segundo para el Despacho es claro que si el Juez de Conocimiento de la causa hubiere aceptado que el aparato judicial se activó a raíz de una falsa incriminación, hubiese podido compulsar copias para que se iniciara la respectiva investigación penal por el punible de **falsa denuncia**, contemplado en el artículo 435 del Código Penal, cuestión que no se evidenció.

Por último, el Juzgado despachará desfavorablemente la excepción propuesta, por cuanto, la Dirección Ejecutiva de Administración de Justicia no puede trasladar responsabilidades que son propias de sus funciones como ente investigador, por cuanto el artículo 66 del C.P.P., establece la obligatoriedad de ejercer la acción penal y realizar la investigación que revistan las características de un delito, y en consecuencia se indica que no se está alegando la presunta responsabilidad de la denunciante en la causa penal estudiada, sino el daño generado por la medida de aseguramiento solicitada por la Fiscalía General de la Nación, que en últimas fue la génesis del presente proceso contencioso administrativo, y entonces de conformidad con el

---

<sup>24</sup> Sentencia T-476/98.

artículo 306 del C.P.P., el agente de la Fiscalía solicita al juez de control de garantías la imposición de la medida de aseguramiento indicando los elementos de conocimiento necesarios para sustentarla y su urgencia, y por lo tanto expone sus argumentos con el fin de llevar al convencimiento al juez de adoptar la decisión que considere pertinente; por lo tanto, se declara la **improsperidad** de la excepción denominada **hecho de un tercero**.

## 9.6. COSTAS

El artículo 188 del CPACA señala:

*"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".*

El artículo 365 del C.G.P, versa:

*"En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.*

*Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.*

*2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella. (...)"*. (Subrayado del Despacho).

En el presente asunto y en aplicación del art. 188 del CPACA y el 396-1 del C.G.P., y por tratarse de condena en costas objetiva, a la parte que resulte vencida en el proceso, que para el presente caso es la parte demandada, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación, por lo que se condena al pago de la suma que resulte de la liquidación que se adelantará por Secretaría, incluyendo la suma de **UN (01) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE** por concepto de agencias en derecho, suma que deberá ser cancelada en dos partes iguales.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y SIETE (37) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## FALLA

**PRIMERO:** Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la NACIÓN - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN por los hechos que ocasionaron la privación de la libertad de WILLINGTON GUTIERREZ LÓPEZ y JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ.

**SEGUNDO.** A efectos de la reparación por los **PERJUICIOS** derivados de la privación de la libertad de WILLINGTON GUTIERREZ LÓPEZ y JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ se **CONDENA** a la Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación al pago de las siguientes sumas:

• **POR PERJUICIOS MATERIALES en la modalidad de LUCRO CESANTE:**

1. Para Willington Gutiérrez López asciende a la suma de \$4.536.066.00.

2. Para Juan Manuel Rodriguez Ibañez asciende a la suma de \$3.189.382.00.

• **POR PERJUICIOS MORALES** las siguientes sumas:

WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ (Privado de la libertad)	15 SMLMV
ANDRES DAVID GUTIERREZ MENDOZA (Hijo)	15 SMLMV
WILLYS DE JESÚS GUTIÉRREZ TRUJILLO (Hijo)	15 SMLMV
WILLYN STEWEN GUTIÉRREZ SANTOS (Hijo)	15 SMLMV
MELANY CAROLINA GUTIÉRREZ BARROS (Hija)	15 SMLMV
CAROLYS GUTIÉRREZ PÉREZ (Hija)	15 SMLMV
CAROLAY GUTIÉRREZ PÉREZ (Hija)	15 SMLMV

JUAN MANUEL RODRIGUEZ IBAÑEZ (Privado de la libertad)	15 SMLMV
JOHAN STEVEN RODRÍGUEZ CASTAÑO (Hijo)	15 SMLMV
JUAN DAVID RODRÍGUEZ CASTAÑO (Hijo)	15 SMLMV

Se dispuso que la suma reconocida por perjuicios morales sea entregada a cada una de las madres de los menores hijos de WILLINGTON GUTIERREZ LOPEZ, conforme a lo señalado en la parte considerativa de esta providencia.

Las anteriores sumas deberán ser canceladas por las demandadas, en porcentaje de 50% a cargo de la Fiscalía General de la Nación y 50% a cargo de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

**TERCERO.** Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

**CUARTO. DECLÁRESE** la improsperidad de la excepción denominada HECHO DE UN TERCERO propuesta por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

**QUINTO.** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA, en caso de que sea apelado el presente fallo y previo a resolver sobre dicha apelación, por **Secretaría**, entre el proceso al Despacho a efectos de señalar hora y fecha para llevar a cabo audiencia de conciliación.

**SEXTO.** Condenar en costas en esta instancia a la parte demandada NACIÓN – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Por Secretaría liquídense las costas incluyendo las agencias en derecho fijadas en la parte motiva de esta providencia.

**SÉPTIMO.** Una vez en firme esta providencia, cúmplase lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA en concordancia y para los fines indicados en el art. 1º. Del Decreto 768 de 1993; expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las que trata el artículo 114 del CGP, teniendo en cuenta lo dispuesto en los acuerdos 2252 de 2004 y PSAA 084650 de 2008 proferidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, la parte interesada, deberá consignar la suma de cinco mil pesos (\$5.000) en la cuenta de No. 4-0070-3-00-407-3 del Banco Agrario de Colombia denominada arancel judicial- Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando

**OCTAVO.** Ejecutoriado el presente fallo **por Secretaría** remítanse los oficios correspondientes de conformidad con el inciso final del art. 192 del CPACA.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**OMAR EDGAR BORJA SOTO**  
**Juez**

*Jrp*