

Honorables Magistrados:
CONSEJO DE ESTADO
SECCIÓN TERCERA (REPARTO).
E. S. D.

REFERENCIA : ACCION de TUTELA
ACCIONANTE : **JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES** C.C. No. **6.776.685**
ACCIONADOS : TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA -SECCIÓN TERCERA-
SUBSECCIÓN “A”, JUZGADO TREINTA Y CINCO ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. -SECCIÓN TERCERA-, FISCALIA GENERAL
DE LA NACIÓN.

ASUNTO : **ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL POR DEFECTO
PROCEDIMENTAL; DEFECTO FÁCTICO- INDEBIDA VALORACIÓN
PROBATORIA-, Y VIOLACION DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA-**

DIEGO RENÉ GÓMEZ PUENTES, mayor de edad e identificado con la C.C. No. 7.181.516 de Tunja (Boyacá), domiciliado en Bogotá D.C., abogado titulado, portador de la T.P. No. 151.188 emanada del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderado del accionante **JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES**, víctima directa, por ende, cualquier decisión que se adopte en sede de tutela se hace extensiva a su familiares, quienes fueron los perjudicados del daño, respetuosamente me dirijo a los Honorables Magistrados con el objeto de manifestar que, interpongo una **ACCIÓN DE TUTELA** contra el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA- SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “A”., representados legalmente por la Sala de Decisión conformada por los Honorables Magistrados: **JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ**, quien funge como Magistrado Ponente, **BERTHA LUCY CEBALLOS POSADA** y **ALFONSO SARMIENTO CASTRO**, y contra el JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. -SECCIÓN TERCERA-, representado por el señor Juez titular del despacho Doctor, JOSE IGNACIO MANRIQUE NIÑO o por quien haga sus veces al momento de la notificación y con vinculación de la **FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN** , representada por el Fiscal General, doctor: **FRANCISO BARBOSA DELGADO**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., o quien haga sus veces al momento de la notificación. Lo anterior con fundamento en las CAUSALES GENERICAS y ESPECIFICAS DE PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES, por VIA DE HECHO - **DEFECTO PROCEDIMENTAL-**, concretado en la sentencia de fecha ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020), **notificada por Correo Electrónico el día Catorce (14) de Octubre de Dos mil Veinte (2020)**, por medio de la cual la Sección Tercera – Subsección “A” del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA procedió a resolver el Recurso de Apelación desconociendo la competencia a los puntos controvertidos por el apelante único, según las disposiciones del artículo 328 del Código General del Proceso, por ende, al desatarse la Apelación la misma debió contraerse exclusivamente en los argumentos del recurso, - **DEFECTO FÁCTICO-** concretado en la *indebida valoración probatoria* del juez contencioso frente a los medios probatorios del juicio de responsabilidad y por **VIOLACION DIRECTA de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA**¹; situación que redundo en la violación de los Derechos Fundamentales de mi mandante al DEBIDO PROCESO, DIGNIDAD HUMANA, ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, DERECHO A LA IGUALDAD, PRESUNSIÓN DE INOCENCIA y REPARACIÓN.

1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA, Artículos 1, 2, 13, 28, 29, 90.

MANIFESTACION JURAMENTADA

Bajo la gravedad del juramento me permito manifestar que, mi mandante NO ha presentado otra Acción de Tutela, por los mismos hechos y derechos, que por medio de la presente depreca de amparo constitucional para la PROTECCION DE SUS DERECHOS FUNDAMENTALES al DEBIDO PROCESO, DIGNIDAD HUMANA, ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, DERECHO A LA IGUALDAD, PRESUNSIÓN DE INOCENCIA y REPARACIÓN, por la VIA DE HECHO - **DEFECTO PROCEDIMENTAL**-, concretado en la sentencia de fecha ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020), **notificada por Correo Electrónico el día Catorce (14) de Octubre de Dos mil Veinte (2020)**, por medio de la cual la Sección Tercera – Subsección “A” del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA procedió a resolver el Recurso de Apelación desconociendo la competencia a los puntos controvertidos por el apelante único, según las disposiciones del artículo 328 del Código General del Proceso, por ende, al desatarse la Apelación la misma debió contraerse exclusivamente en los argumentos del recurso, -**DEFECTO FÁCTICO**- concretado en la indebida valoración probatoria del juez contencioso frente a los medios probatorios del juicio de responsabilidad, **VIOLACION DIRECTA de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA**, especialmente los artículos 1, 2, 13, 28, 29, 90.

PRETENSIONES

PRIMERA. Honorables Magistrados, SÍRVANSE DEJAR sin EFECTOS la siguiente Providencia Judicial:

- 1.1. Sentencia de Segunda Instancia proferida por el **HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “A”** calendada ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020), Magistrado Ponente Dr. JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ, para que, en su lugar en sede de instancia sea REVOCADA la sentencia de Primera Instancia proferida por el Juzgado Treinta y Cinco (25) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., en Audiencia Inicial de fecha Veintisiete (27) de Septiembre de Dos mil Diecinueve (2019), por medio de la cual se ABSOLVIÓ a la Entidad Demandada FISCALIA GENERAL DE LA NACION de todas y cada una de las pretensiones de la Demanda.

Lo anterior, como quiera que, por medio de dichas providencias se incurrió en una VIA DE HECHO - **DEFECTO PROCEDIMENTAL**-, concretado en que la sentencia de fecha ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020), **notificada por Correo Electrónico el día Catorce (14) de Octubre de Dos mil Veinte (2020)**, por medio de la cual la Sección Tercera – Subsección “A” del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA procedió a resolver el Recurso de Apelación desconociendo la competencia a los puntos controvertidos por el apelante único, según las disposiciones del artículo 328 del Código General del Proceso, por ende, al desatarse la Apelación la misma debió contraerse exclusivamente en los argumentos del recurso, -**DEFECTO FÁCTICO**- concretado en la *indebida valoración probatoria* del juez contencioso frente a los medios probatorios del juicio de responsabilidad, y, **VIOLACION DIRECTA de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA**.

SEGUNDA. Como consecuencia de lo anterior, Honorables Magistrados, SIRVANSE **ORDENAR** al **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “A”** REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Cinco (25) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., en Audiencia Inicial de fecha Veintisiete (27) de Septiembre de Dos mil Diecinueve (2019), y profiera una Nueva Sentencia dentro del Medio de Control de Reparación Directa Radicado bajo el No. 1100133360352017-0022200 en el que actuaba como **Dte.** Jaime Jesús Muñoz Puentes y Otros y como **Ddo.** La Fiscalía General de la Nación-, y consecuentemente **CONDENE** a la demandada a RECONOCER Y PAGAR LOS PERJUICIOS MATERIALES E INMATERIALES derivados de la Privación Injusta de la Libertad a la que fue sometido mi poderdante.

TERCERA. Sírvanse dejar sin efectos la Condena en Costas impuesta a mis poderdantes, por cuanto, en primer lugar no existió causación de las mismas, en tanto, la Fiscalía General de la Nación contestó la demanda por fuera del termino legal y en segundo orden, en ningún momento los demandantes actuaron con Temeridad o mala Fe.

HECHOS

- 1.** Mi poderdante JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES, permaneció privado INJUSTAMENTE de su libertad en el Centro Penitenciario y Carcelario La Picota en la ciudad de Bogotá D.C., por el tiempo comprendido entre el cinco (05) de agosto de dos mil ocho (2008) hasta el día cuatro (04) de agosto de dos mil diez (2010) fecha en que fue puesto en libertad por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), el día treinta y uno (31) de julio de dos mil diez (2010), luego de adelantar la audiencia pública, y proferir sentencia **ABSOLUTORIA** a favor de los sindicatos, incluidos mi mandante JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES, sentencia confirmada a través de providencia proferida por EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, SALA PENAL, con ponencia del Honorable Magistrado Dr. JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL, el seis (06) de marzo de dos mil catorce (2014) y la Honorable CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Magistrada Ponente: Doctora PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR, AP-5838-2016, radicado No. 44232 en providencia de fecha treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciséis (2016), decide INADMITIO la demanda de casación presentada por el Ministerio Público.
- 2.** Por lo anterior, el señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES y su familia demandaron, para que en Vía Jurisdiccional se procediera a **DECLARAR administrativa, extracontractual y patrimonialmente responsable a la NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN** por los perjuicios materiales e inmateriales causados como consecuencia de la **PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD** a la que fue sometido el señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES desde el día **Cinco (05) de Agosto de Dos mil Ocho (2008)** –*fecha de la captura ordenada por la Fiscalía mediante providencia del 31 de julio de 2008-* y hasta el día Cuatro (04) de Agosto de Dos mil Diez (2010).

- 3.** Agotado el trámite procesal de Primera Instancia, el Juez Treinta y Cinco (35) Administrativo de Oralidad del Circuito judicial de Bogotá D.C., al hacer el análisis del juicio de responsabilidad bajo el **título de imputación del DAÑO ESPECIAL** NEGÓ las pretensiones de la Demanda al considerar que, pese a que el daño esta debidamente establecido, el mismo no puede imputarse a la Entidad demandada, pues, en resumen: **“Más bien se observa que fue el actuar de la víctima la causante del daño”**, y por lo mismo, Niega las pretensiones de la demanda al **configurarse el eximente de responsabilidad del Estado de culpa exclusiva de la víctima**.
- 4.** Frente a la anterior decisión se presentó y sustento oportunamente el Recurso de Apelación, el cual tenia por finalidad en primera medida **desvirtuar** la existencia del eximente de responsabilidad de *-culpa exclusiva de la víctima-*, por el cual al configurarse según el a quo, no procedía condenar a la entidad demandada, consecuentemente en la línea expositiva del recurso de alzada se efectuó un análisis valorativo de las motivaciones que llevaron al Juez 35 Administrativo a arribar a dicha conclusión, desvirtuando las mismas y demostrando la existencia de una privación **injusta** de la libertad de mi poderdante, seguidamente, se expuso la inconformidad respecto a uno de los pedimentos de la demanda que **no** fue estudiado por el juez administrativo de primera instancia respecto a la omisión cometida por la Fiscalía General de la Nación al no dar aplicación a lo ordenado en el artículo 359 de la ley 600 de 2000, lo cual, configuro una *falla en el servicio* imputable a la entidad demandada, que a su vez debía ser reparada.
- 5.** Correspondió su conocimiento por reparto efectuado el día Veintiséis (26) de Febrero de Dos mil Veinte (2020), a la Subsección A, Sección Tercera del Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Magistrado: Dr. JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ, recurso que fue admitido el día Once (11) de Marzo de Dos mil Veinte (2020) y en el que se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, **alegatos que fueron enviados en término²** a través del Correo Electrónico habilitado para tal fin el día Diez (10) de Julio de Dos mil Veinte (2020)³, pese a ello, **los mismos no fueron tenidos en cuenta previo a proferir el fallo de segunda instancia⁴**.
- 6.** Agotado el trámite la SUBSECCIÓN “A” de la SECCIÓN TERCERA del H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA en sentencia de fecha Ocho (08) de Octubre de Dos mil Veinte (2020), notificada por Correo Electrónico el Catorce (14) de Octubre de Dos mil Veinte (2020), con ponencia del H. Magistrado DR. JUAN CARLOS GARZÓN MARTÍNEZ, resuelve el Recurso de Apelación y decide CONFIRMAR la sentencia del 27 de Septiembre de 2017 proferida por el Juzgado 35 Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. EMPERO, desconociendo la competencia funcional de conocimiento del recurso de alzada, según las disposiciones del Artículo 328 del Código General del Proceso.

2 A partir del 01 de Julio de 2020 se reanudaron los términos judiciales, suspendidos como consecuencia de la declaratoria de emergencia sanitaria económica y social a raíz de la pandemia del COVID-19.

3 Anotación del Cinco (05) de Octubre de Dos mil Veinte (2020), en el aplicativo de Consulta del Proceso dispuesto por la Rama Judicial.

4 Dispone el Tribunal en Fallo de Segunda Instancia: *“Mediante auto del once (11) de marzo de 2020 se admitió el recurso de apelación y dispuso que las partes presentaran alegatos de conclusión, **quienes no ejercieron ese derecho**”*. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

- 7.** El Tribunal Administrativo estable: *“Sin desconocer lo anterior, esta Sala considera procedente aclarar que el juez de esta instancia tiene competencia para estudiar y reformar los puntos íntimamente relacionados con el tema objeto de apelación, de ser ello indispensable, para ello referencia el inciso 4 del artículo 328 del C.G.P. que establece “el juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella”* (Negrilla del texto); EMPERO dicho supuesto no se cumplió en el presente caso, como quiera que, el Ad quem NO realizó un estudio integral del recurso de alzada que tenía por finalidad desvirtuar el eximente de responsabilidad establecido por el a quo y determinar la omisión cometida por la Fiscalía General de la Nación al no dar aplicación a lo ordenado en el artículo 359 de la ley 600 de 2000, lo cual, configuro una *falla en el servicio* imputable a la entidad demandada, que a su vez debía ser reparada.
- 8.** Para determinar la inexistencia de la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad, se estableció en el recurso de alzada que la Entidad demandada Fiscalía General de la Nación NO contó con dos indicios graves para la imposición de la medida de aseguramiento a mi mandante, conclusión misma a la que llegaron los Jueces de la Jurisdicción Penal al ABSOLVERLO del punible del que fue acusado, desvirtuando una a una las motivaciones tenidas en cuenta por el a quo para dar por probado el eximente de responsabilidad y negar las pretensiones de la demanda, en su conjunto la argumentación expuesta ante el ad quem pretendía evidenciar que el actuar del señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES, NO determinó su captura y privación de la libertad, contrario a lo establecido por el Juez Administrativo, y, como se evidenció en los Alegatos de Conclusión de Segunda Instancia, el recurso de apelación se asemejó más a una defensa del propio juicio penal el cual culminó con la absolución de mi mandante, señor JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES, y NO del juicio de responsabilidad que corresponde al juez administrativo.
- 9.** La Subsección “A” Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca no solo NO realizó un estudio integral del recurso de alzada como quiera que NO efectuó pronunciamiento alguno sobre las inconformidades del apelante único frente a la Sentencia de Primera Instancia, encaminadas a desvirtuar la existencia de la culpa exclusiva de la víctima como causal exonerativa de responsabilidad, si no que, se valió de afirmaciones realizadas en él para cambiar el sentido del recurso y el título de imputación, al manifestar: *“Sin embargo, la misma parte demandante argumenta que no se contaba con indicios graves de participación en el delito imputado, por lo tanto, la Sala analizará el caso en concreto bajo el título de responsabilidad subjetivo, y determinará si se daban los presupuestos para la imposición de la medida de aseguramiento y consecuente privación de la libertad”*, ya que, Honorables Consejeros de la lectura integral del mismo se desprende que a dicha conclusión se llega después del análisis de los motivos del a quo para tener por probada la culpa exclusiva de la víctima y eximir de responsabilidad a la Entidad demandada.

- 10.** El planteamiento efectuado en la demanda sobre la omisión cometida por la Fiscalía General de la Nación al no dar aplicación a lo ordenado en el artículo 359 de la ley 600 de 2000, lo cual, generó un daño al señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES imputable a la entidad demandada, expuesto igualmente en el Recurso de Apelación contra la Sentencia de Primera Instancia **NO** mereció pronunciamiento alguno de los jueces administrativos, vulnerando no solo el debido proceso de mi mandante, sino el derecho que le asiste de acceder a la administración de justicia, y a que, su caso sea estudiado INTEGRALMENTE con base en todos los supuestos fácticos y jurídicos de la demanda, y con los presupuestos particulares del caso concreto.
- 11.** Los jueces de conocimiento del medio de control de reparación directa omitieron realizar el reconocimiento y/o análisis del material probatorio sobre aquellos aspectos del proceso penal que fueron favorables a mi mandante JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES, tal y como el FISCAL TERCERO ESPECIALIZADO DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO quien impuso la Medida de Aseguramiento, omitió realizar dicho **ANÁLISIS INTEGRAL**⁵ de las pruebas que se encontraban en el proceso penal, se limitaron a extraer los fragmentos que el fiscal en esa oportunidad uso para justificar la medida.
- 12.** Honorables Magistrados, la Sala de la Subsección “A”, Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sentencia de Segunda Instancia efectúa el análisis de las declaraciones que fundamentaron la decisión de la Fiscalía de privar de la libertad a mi poderdante, sin embargo, omitió hacer el correspondiente ejercicio con los que favorecerían al señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES, incluso aquellos que en el recurso de alzada se estableció fueron recepcionados ilegalmente, entre otros supuestos que no podían tenerse en consideración.
- 13.** Los Jueces Contenciosos Administrativos NO son competentes para evaluar los medios probatorios del juicio penal, como quiera que, en primera medida ese fue evacuado por el Juez Penal quien tiene acceso a dichos medios probatorios en su integridad a la luz del juicio que le corresponde efectuar, así entonces, su deber se debe limitar a las conclusiones del juicio objetivamente.

5 Al respecto el artículo 20 de la Ley 600 de 2000 establece: “**Artículo 20. Investigación integral.** El funcionario judicial tiene la obligación de investigar tanto lo favorable como lo desfavorable a los intereses del imputado y de los demás intervinientes en el proceso”. **El Texto Subrayado fue Declarado Inexequible por la Sentencia de la Corte Constitucional 760 de 2001.** VALORACION QUE NO FUE EFECTUADA POR EL FISCAL TERCERO ESPECIALIZADO.

14. Se configura una indebida valoración probatoria en el medio de control de Reparación Directa, al momento en que se valora la prueba del proceso penal en conveniencia a la imposición de la medida de aseguramiento, el estudio objetivo de las mismas debió conducir no solo a estudiar los testimonios de la señora madre del fallecido personero, su hermana, novia y amigo; los cuales en obvia dirección y por el dolor que causo la muerte de su ser querido familiar a manos del grupo armado ilegal ELN, buscaban otros responsables, en aras de garantizar el debido análisis probatorio *-pese a que el mismo se efectuó integralmente por la jurisdicción penal, juez natural de mi poderdante en ese asunto-*, si los mismos se tuvieron en cuenta para determinar la existencia de los indicios graves de responsabilidad, así mismo, debió realizarse el estudio con todos los testimonios que favorecieron a mi mandante y conducían a una conclusión totalmente diferente, los mismos reitero, fueron ampliamente estudiados en el proceso penal y en el recurso de apelación en contra de la sentencia primera instancia del medio de control de Reparación Directa.

15. El Ad quem al realizar el análisis de la responsabilidad en el caso concreto y luego de mencionar los testimonios previamente expuestos, trae a colación la declaración del señor OLEGARIO SUÁREZ VILLAREAL, pero omitió hacer su estudio integralmente.

16. Sobre este particular testimonio dado por el señor OLEGARIO SUÁREZ VILLARREAL, en juicio manifestó que sus versiones habían sido alteradas, por ello el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo – Boyacá, en la sentencia de fecha treinta (30) de julio de dos mil diez (2010), **pagina 29**, ordenó lo siguiente:

“Teniendo en cuenta la denuncia formulada en audiencia pública por el señor OLEGARIO SUAREZ VILLAREAL, en contra de la Fiscal ante la cual rindió testimonio el día 18 de agosto de año 2000, compulsen las copias ante la autoridad competente”

17. En evidente transgresión del Derecho de mi mandante a la presunción de inocencia el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en fallo de segunda instancia realiza las siguientes afirmaciones:

“5.2.11 Sobre el particular, precisa la Sala que, si bien es cierto el señor JAIME DE JESÚS MUÑOZ PUENTES, fue absuelto mediante sentencia del 30 de julio de 2010, lo cierto es que dicha decisión se dio en virtud del principio de in dubio pro reo, y, además, para el momento de su captura, existían serios indicios de su participación en los punibles que se le imputaban”.

Es decir, en claro desconocimiento de los derechos fundamentales de mi mandante, de los principios constitucionales, y de la decisión de la justicia penal que hizo transito a cosa juzgada, para el Tribunal Administrativo de Cundinamarca es menos inocente por haberse establecido el *in dubio pro reo*, **cuando las pruebas obrantes en el expediente determinan con absoluta claridad que la función investigativa que adelantó la fiscalía NO contaba con los elementos materiales probatorios para llegar a una conclusión diferente.**

18. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “A” y el Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C. vulneraron los Derechos Fundamentales de mi mandante JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES al DEBIDO PROCESO, DIGNIDAD HUMANA, ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, DERECHO A LA IGUALDAD, PRESUNSIÓN DE INOCENCIA y REPARACIÓN

19. Igualmente, los jueces contenciosos administrativos omitieron el estudio del cumplimiento en el caso concreto de las disposiciones del artículo 355 de la Ley 600 de 2000, el cual establece:

“ARTICULO 355. FINES. La imposición de la medida de aseguramiento procederá para garantizar la comparecencia del sindicado al proceso, la ejecución de la pena privativa de la libertad o impedir su fuga o la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir o deformar elementos probatorios importantes para la instrucción, o entorpecer la actividad probatoria”.

20. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca al cambiar el titulo de imputación de responsabilidad, sin competencia funcional, a uno subjetivo de falla del servicio, debió analizar entonces, no solo la legalidad de la medida de aseguramiento impuesta por la Fiscalía General de la Nación, que consideró ajustada cuando en su criterio contaban con los 2 indicios graves establecidos en el artículo 366 de la Ley 600 de 2000, *empero*, omitió el análisis de si la misma era **adecuada, proporcional y razonable**, en atención a derechos y principios de rango constitucional y a instrumentos internacionales, especialmente los contenidos en el **artículo 29 de la Constitución y el artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles.**

21. Las particularidades antes expuestas, son las que se deben valorar en el presente caso, pues con la indebida valoración del recurso de alzada, del material probatorio obrante en el expediente, la Constitución Política de Colombia y la Ley que realizan los operadores judiciales accionados no se evidencian criterios de JUSTICIA y EQUIDAD, ya que, del material probatorio obrante en el proceso se desprende el derecho que tiene el señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES a que la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN repare los perjuicios tanto materiales como inmateriales que causó a mi poderdante y su familia al ser privado injustamente de su libertad.

ARGUMENTOS QUE SUSTENTAN LA ACCIÓN DE TUTELA

Conforme a las estipulaciones contenidas en el artículo 86 de la Constitución Política⁶ y el artículo 1 de Decreto 2591 de 1991⁷, la Acción de Tutela es un mecanismo sumario, preferente y subsidiario de defensa judicial cuya finalidad es la protección de los Derechos Fundamentales de las personas, cuando los mismos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos previstos en la Constitución y en la Ley y que si bien es cierto, en principio NO procede cuando se instaura contra una Providencia Judicial, existen supuestos excepcionales de procedencia de este mecanismo de amparo contra sentencias judiciales, casos que han sido estudiados por la Doctrina de la Honorable Corte Constitucional en sentencias de control concreto y abstracto, y que han permitido establecer los requisitos generales y específicos de procedencia de la Acción de Tutela contra providencias judiciales.

Las CAUSALES GENERICAS DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES⁸ se cumplen a cabalidad en la presente, como me permito explicar a continuación:

Primera. QUE LA CUESTIÓN QUE SE DISCUTA RESULTE DE EVIDENTE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL.

Ha expresado la H. Corte Constitucional que el Juez Constitucional deberá estudiar cuestiones que denoten una clara y especial importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponda resolver a otras jurisdicciones. En el presente caso el estudio de la situación presentada tiene especial connotación Constitucional, por cuanto se evidencia de forma flagrante la vulneración de los Derechos Fundamentales de mi mandante al DEBIDO PROCESO, DIGNIDAD HUMANA, ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, DERECHO A LA IGUALDAD, PRESUNSIÓN DE INOCENCIA y REPARACIÓN por parte del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO de CUNDINAMARCA, y el JUZGADO 35 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Segunda. QUE SE HAYAN AGOTADO TODOS LOS MEDIOS DE DEFENSA JUDICIAL AL ALCANCE DE LA PERSONA AFECTADA

Frente a esta causal genérica y salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable se deberán agotar todos los medios que se encuentren al alcance de los afectados para defender los Derechos Fundamentales que consideran están siendo vulnerados por parte de alguna entidad pública o privada o como en el caso concreto de una entidad judicial.

⁶ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, artículo 86, 1991.

⁷ DECRETO 2591, "Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política", artículo 1, diecinueve (19) de noviembre de 1991.

⁸ CORTE CONSTITUCIONAL, M.P. DR. JAIME CORDOBA TRIVIÑO, "Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 185, parcial, de la Ley 906 de 2004", Expediente D-5428, Actor: RAFAEL SANDOVAL LÓPEZ, Sentencia C-590 DE 2005, Bogotá D.C. ocho (08) de junio de dos mil cinco (2005).

En el presente caso se agotaron todos los recursos ordinarios existentes, y la vulneración de los Derechos Fundamentales de mi mandante continua latente, pues, el desconocimiento por parte de los jueces de la jurisdicción contenciosa de los postulados constitucionales y legales aplicables al caso concreto del señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES, especialmente las disposiciones normativas contenidas en los artículos 1, 2, 13, 28, 29, 90 de la Constitución Política de 1991,

Así entonces, el señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES ha agotado todos los medios jurídicos a su alcance EMPERO los mismos han causado una violación flagrante a sus derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, DIGNIDAD HUMANA, ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, DERECHO A LA IGUALDAD, PRESUNSIÓN DE INOCENCIA y REPARACIÓN.

Tercera. INMEDIATEZ

La doctrina consolidada del Máximo Tribunal Constitucional ha expresado que la Acción de Tutela deberá interponerse en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, se podrían desconocer los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica. Así entonces, debido a la complejidad del asunto y sin vulnerar el principio de la inmediatez, la presente acción de tutela se interpone dentro de un término razonable –dentro de los SEIS (06) MESES siguientes a la notificación del Fallo de Segunda Instancia, lo cual ocurrió mediante Correo Electrónico el día **Catorce (14) de Octubre de Dos mil Veinte (2020)**-.

Además de los requisitos generales mencionados, para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial también ha establecido la H. Corte Constitucional que es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas. Así entonces, para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos, uno de los vicios o defectos que ha reconocido el Máximo Tribunal Constitucional.

Cuarta. CAUSAL ESPECIFICA

Para el caso en concreto se presentan las **CAUSALES ESPECIFICAS DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES**⁹ denominadas **DEFECTO PROCEDIMENTA, DEFECTO FÁCTICO POR INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA** y **VIOLACIÓN DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN** la cual se configura cuando el Juez en contravía de los postulados constitucionales y la interpretación sobre el alcance de los derechos iusfundamentales que ha establecido la H. CORTE CONSTITUCIONAL se aparta de los mismos sin razonamiento y/o justificación válida para ello.

⁹ Ibídem.

1. **DEFECTO PROCEDIMENTAL**, concretado en la sentencia de fecha ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020), **notificada por Correo Electrónico el día Catorce (14) de Octubre de Dos mil Veinte (2020)**, por medio de la cual la Sección Tercera – Subsección “A” del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA procedió a resolver el Recurso de Apelación desconociendo la competencia a los puntos controvertidos por el apelante único, según las disposiciones del artículo 328 del Código General del Proceso.

Al respecto la Honorable Corte Constitucional ha manifestado que los artículos 29 y 228 del texto Constitucional, consagran las bases de aplicación del presente defecto, en tanto contemplan los derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la prevalencia del derecho sustancial sobre las actuaciones formales. Este Máximo Tribunal en su jurisprudencia ha determinado que yacen dos tipos de defecto procedimental: i) el absoluto, que se presenta cuando el operador judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecido, y ii) por exceso ritual manifiesto, el cual tiene lugar cuando hay una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales.

Frente a la carga procesal que tiene la parte apelante de manifestar los motivos de inconformidad frente a la decisión de primera instancia, la jurisprudencia del Consejo de Estado, particularmente en providencia de 4 de marzo de 2010, expresó lo siguiente:

*"(...) Según el artículo 350 del Código de Procedimiento Civil, la finalidad del recurso de apelación es que la providencia de primer grado sea revisada por el superior jerárquico del funcionario judicial que la profirió, para que en análisis de su legalidad la confirme, revoque o modifique. De ahí la necesidad de que el recurso de apelación se sustente. La sustentación es la oportunidad o el medio para que la recurrente manifieste los motivos de inconformidad con la decisión, pero en los aspectos que fundamentaron su posición, como demandante o como demandada, en el debate judicial, y sobre los cuales el a quo se pronunció de manera adversa o simplemente no se pronunció. **El marco conformado por la sentencia y el recurso de apelación es el parámetro que limita la decisión judicial de segunda instancia.** Como lo señaló la jurisprudencia citada, el superior no tiene la libertad de suponer otros motivos que a su juicio debieron ser invocados en contra de la decisión. De acuerdo con lo anterior, es evidente que el demandante no controvertió ninguno de los argumentos que motivaron la decisión de primera instancia" (Subrayado y negrilla fuera del texto original).*

Ahora bien, respecto a la finalidad del recurso de apelación, el máximo órgano de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha indicado lo siguiente:

"El recurso de apelación es el medio o acción que se concede a la persona agraviada o condenada por una resolución judicial, para que acuda a otro tribunal superior, sometiéndole el conocimiento de la cuestión resuelta; exige que se expliquen las razones de inconformidad, para establecer si las pruebas y el soporte jurídico han sido correctamente estimados. Esta Sección ha precisado que "la labor de la segunda instancia consiste en verificar, sobre la base de la

decisión impugnada, el acierto o el error del a-quo en el juicio realizado, circunscribiéndose a dicho aspecto la competencia. En ese sentido, el apelante debe exponer los argumentos soporte para modificar total o parcialmente la decisión de primera instancia y que, a la vez, sirven de marco para cumplir con la función, que no es oficiosa de decidir la impugnación (...).

Finalmente en sentencia de 07 de abril de 2016, el Consejo de Estado reiteró su línea jurisprudencia respecto a la necesidad de expresar los motivos que sustentan el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, aduciendo lo siguiente: "(...) En ese sentido, la Jurisprudencia Contencioso Administrativa ha sido reiterativa en recalcar que en la sustentación de la apelación frente a la providencia de primer grado, al impugnante o recurrente le asiste el deber o carga procesal de señalar las discrepancias que tiene frente a la sentencia que ataca por la vía del recurso de alzada, pues dichas objeciones son las que realmente deben ser analizadas y resueltas en la providencia de segunda instancia, tal y como lo dispone el art. 357 del C de P.C., actualmente 328 del CGP, aplicable por remisión expresa del art. 267 del C.C.A. Es así como las razones aducidas por el recurrente en la sustentación de la apelación demarcan la competencia funcional del juez de segunda instancia." (Subrayado fuera del texto original).

Una vez agotados todos los presupuestos procesales el Juez 35 Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá D.C., realizó el juicio de imputación de la siguiente forma:

- i. Identificó la existencia del daño, esto es, la privación de la libertad de mi mandante JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES, al determinar: *"de los hechos probados y del material probatorio obrante en el expediente, se evidencia la existencia del daño, pues el accionante estuvo privado de la libertad"*.
- ii. El juez de primera instancia dentro de sus facultades puede elegir qué título de imputación resulta más idóneo para establecer si el daño sufrido por el ciudadano devino de antijurídico, así en aplicación del principio iura novit curia, estableció el régimen de imputación en objeto por daño especial, al manifestar: *"Para el caso que nos ocupa vale precisar que no se está discutiendo si el proceder de la entidad es ilegal o no. Lo que se discute es si en virtud del proceso penal que se siguió en contra del demandante y que derivó en la privación de la libertad, es si esa privación deviene en injusta"*.
- iii. En el caso concreto, el a quo, encuentra que existe una causal eximente de responsabilidad, esto es, la culpa exclusiva de la víctima y determina: *"Así, entonces, si bien la causa fáctica del daño fue la medida de aseguramiento decretada por la Fiscalía, este hecho no fue la causa eficiente del mismo, sino el actuar del hoy demandante, tal como se ha indicado precedentemente. Y en esa medida no le es imputable a la demandada. Mas bien se observa que fue el actuar de la víctima la causante del daño"*.

No obstante, dicho análisis debe atemperarse y tener en cuenta lo previsto en la sentencia de tutela del Consejo de Estado del año 2019, según la cual *“las únicas conductas de la víctima aptas para romper el nexo (de causalidad) suceden en el marco del mismo proceso y no antes de él”*; estándole vedado al Juez Administrativo el análisis de las conductas previas al inicio del proceso penal, como quiera que la valoración de la conducta pre procesal era competencia preferente del operador judicial penal.

Como quiera que dicho análisis no se efectuó, se presentó el recurso de alzada y de la lectura integral del mismo y el hilo conductor del proceso, se establece que, la principal inconformidad del recurrente giró entorno al eximente de responsabilidad que el a quo dio por probado para no condenar a la entidad demandada, esto es, la culpa exclusiva de la víctima, en él se establecieron amplios reparos frente a las afirmaciones realizadas por el juez contencioso administrativo que en contravía del fallo de la jurisdicción penal que absolvió a mi mandante del punible, pretendió que fue su actuar pre-procesal y su conducta la que determinó la privación de su libertad.

Pese a ello, la Subsección “A” Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca desconociendo su competencia funcional y vulnerando los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia de mi mandante, al hacer un uso inadecuado y descontextualizado de afirmaciones realizadas en el recurso de apelación, cambió su objeto y en fallo de segunda instancia, desmarcándose del mismo y de su competencia, haciendo mas gravosa la situación del apelante único, pese a la expresa prohibición contenida en el inciso 4 del art. 328 del C.G.P., decide cambiar el sentido del recurso y el título de imputación, al manifestar: *“Sin embargo, la misma parte demandante argumenta que no se contaba con indicios graves de participación en el delito imputado, por lo tanto, la Sala analizará el caso en concreto bajo el título de responsabilidad subjetivo, y determinará si se daban los presupuestos para la imposición de la medida de aseguramiento y consecuente privación de la libertad”*.

Aunado a lo anterior, se evidencia que, TAMPOCO se efectuó el análisis de la omisión cometida por la Fiscalía General de la Nación al no dar aplicación a lo ordenado en el artículo 359 de la ley 600 de 2000, lo cual, configuro una *falla en el servicio* imputable a la entidad demandada, que a su vez debía ser reparada, pedimento efectuado en la demanda, que no fue objeto de pronunciamiento en primera instancia, situación debidamente puesta en conocimiento del superior jerárquico en el recurso de apelación para su estudio, el cual, repito, no se efectuó.

Honorables Consejeros, para el recurrente, después de analizar las motivaciones del a quo, y desde la presentación misma del medio de control, el material probatorio del expediente, la Fiscalía General de la Nación NO contó con mínimo 2 indicios graves de responsabilidad para imponer la medida de aseguramiento a mi poderdante, EMPERO, lo anterior no es óbice para que en contravía de las disposiciones del estatuto procesal, luego de que el a quo en su ámbito de acción decidiera el caso bajo un título de responsabilidad, se pretendiera con el recurso de alzada cambiarlo, como lo hizo el ad quem, por el contrario, el recurso tenía por finalidad desvirtuar las motivaciones que llevaron al juez de primera instancia a establecer que fue el actuar de mi mandante el que determinó su privación, siendo ese título más favorable a los intereses del apelante único, tal y como lo dispone el artículo 328 del Código General del Proceso, que a su tenor reza:

“El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.

Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, condenar en costas y ordenar copias.

El juez no podrá hacer más desfavorable la situación del apelante único, salvo que en razón de la modificación fuera indispensable reformar puntos íntimamente relacionados con ella.

En el trámite de la apelación no se podrán promover incidentes, salvo el de recusación. Las nulidades procesales deberán alegarse durante la audiencia. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Ahora bien, en gracia de discusión, Honorables Consejeros, en el régimen subjetivo de falla del servicio, del cual hizo uso el Ad quem no basta con determinar la legalidad de la medida de aseguramiento, como quiera que, debe efectuarse el análisis de si la misma era **adecuada, proporcional y razonable**, en atención a derechos y principios de rango constitucional y a instrumentos internacionales, especialmente los contenidos en el **artículo 29 de la Constitución y el artículo 9º del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles**¹⁰.

Afirma el Tribunal Administrativo de Cundinamarca:

“5.2.3 En este sentido, resalta la Sala que en el presente asunto, la parte actora no acreditó que la medida de aseguramiento hubiere sido indebidamente impuesta al señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES, por el contrario se evidencia que esta persona fue privada de su libertad, se reitera, por considerar que **habían indicios graves en su contra** y su presunta participación en el homicidio del señor GERMÁN BARON NIÑO, entonces, Personero del Municipio de El Espino (Boyacá) en hechos acaecidos el 25 de mayo de 2008.

En consecuencia, la Fiscalía General de la Nación consideró que se cumplían los requisitos consagrados en el artículo 356 de la Ley 600 de 2000, relacionados con que existieran por lo menos dos indicios graves de responsabilidad en la comisión del delito.

5.2.4. Sobre el particular, precisa la Sala que, si bien es cierto el señor JAIME DE JESÚS MUÑOZ PUENTES, fue absuelto mediante sentencia del 30 de julio de 2010, lo cierto es que, para el momento de su captura, existían serios indicios de su participación en los punibles que se le imputaban. Por lo tanto, se advierte que

¹⁰ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue ratificado por Colombia el 29 de octubre de 1969, previa aprobación por el Congreso de la República mediante Ley No 74 de 1968, y entró en vigor de acuerdo con las disposiciones del instrumento el 23 de marzo de 1976. Así las cosas, el Pacto es de obligatorio cumplimiento en el derecho interno, tanto para los nacionales como para los extranjeros, y en especial para las autoridades públicas.

la decisión que adoptó la Fiscalía General de la Nación, respecto a privarlo de su libertad y posteriormente proferir resolución de acusación, no fue arbitraria, sino que se ajustó a las circunstancias y elemento con los que contaba el funcionario judicial al momento de proferir la decisión en tal sentido”.

En lo referente a los indicios, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, ha sostenido que la connotación de levedad o gravedad del indicio no corresponde a nada distinto al control de su seriedad y eficacia como medio de convicción que en ejercicio de la "discrecionalidad reglada" en la valoración probatoria que realiza el juez, quien después de contemplar todas las hipótesis confirmantes e informantes de la deducción establece "jerarquías según el grado de aproximación a la certeza que brinde el indicio, sin que ello pueda confundirse con una tarifa de valoración preestablecida por el legislador”.

La Corte Suprema de Justicia precisó:

- El indicio es una prueba indirecta, construida con base en un hecho (indicador o indicante) acreditado con otros medios de persuasión autorizados por la ley, del cual razonadamente, según los postulados de la sana crítica, se infiere la existencia de otro hecho (indicado), hasta ahora desconocido.
- La importancia del indicio deviene de su conexión con otros acaecimientos fácticos que, estando debidamente demostrados y dentro de determinadas circunstancias, permite establecer, de modo más o menos probable, la realidad de lo acontecido.

No entiende esta parte procesal cómo el Tribunal Administrativo de Cundinamarca llega a las conclusiones previamente establecidas, de la existencia de “*indicios graves en su contra*”, o de que frente a mi mandante “*existían serios indicios de su participación en los punibles que se le imputaban*”, cuando el juez penal lejos estuvo de llegar a esas aseveraciones, por el contrario, en el fallo de fecha 30 de julio de 2010, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá), concluyó:

“Como quedó evidenciado la Fiscalía General se equivocó al indicar que los medios de prueba unívocamente señalaban a los procesados como responsables del delito de Homicidio Agravado, porque la apreciación fidedigna e integral de aquellos no permite arribar a esa conclusión, resultando perentorio, entonces, favorecer a JORGE ELIAS CARREÑO y JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES con la aplicación del principio de in dubio pro reo, dado que la presunción constitucional de inocencia que los cubre no puede ser removida con los elementos de convicción obrantes en el proceso”. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Lo anterior H. Magistrados, entre otros elementos del juicio penal que no fueron analizados por los jueces contenciosos administrativos, ahora, igualmente se extraña si el Tribunal Administrativo de Cundinamarca decidió hacer el análisis de la falla del servicio, omitió el estudio de la imposición de la medida de aseguramiento, frente a la proporcionalidad, necesidad y razonabilidad de esta.

Si bien es cierto, Honorables Consejeros el Derecho Fundamental de la Libertad no es absoluto, y este puede verse afectado por Medidas Preventivas de privación, es claro que la impuesta a mi mandante no se efectuó bajo los parámetros legales, ni fue establecida bajo criterios de proporcionalidad, respeto al debido proceso, a la presunción de inocencia y a las garantías mínimas de respeto de los derechos fundamentales de mi mandante y su núcleo familiar.

En el presente caso se demostró plenamente que el Fiscal Tercero no atendió a los criterios de proporcionalidad en la imposición de la medida de aseguramiento, y privó injustamente de la libertad al señor JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES, menoscabando la calidad de vida a Él y su Familia, pues la investigación la pudo haber adelantado sin necesidad de haberlo capturado y mucho menos haberlo asegurado con la consecuencia de permanecer privado de la libertad por el término de 24 meses, con el agravante que fue absuelto de todo cargo tanto por el Juzgado Penal, el Tribunal Superior y la Corte Suprema de Justicia.

Sobre este particular el Honorable Consejo de Estado ha manifestado:

*“Al momento de dictar la medida de aseguramiento, la Fiscalía debía exponer las razones por las cuales se encontraban cumplidos los propósitos legales de la detención preventiva, lo cual no se hizo. **El análisis de este aspecto es lo que le permite al juez administrativo determinar si la detención de la víctima directa del daño fue una determinación no solo legal sino adecuada, proporcional y razonable. No se trata de saber simplemente si existían indicios de responsabilidad que pudieran justificar la imposición de una sanción en su contra: se trata de determinar si existían razones que justificaran mantenerlo privado de la libertad durante el proceso.** En las providencias en las que se dispuso la detención preventiva de los demandantes Olivella Maya y Peralta del Río era necesario determinar si se cumplían los propósitos legales de esta medida y el Fiscal debió pronunciarse sobre ellos en la providencia que la dispuso. **Debía pronunciarse expresamente sobre el riesgo de fuga, el riesgo de reiteración o el riesgo de obstaculización de la justicia y nada de lo anterior se cumplió en el presente caso**”¹¹.*

En estrecha conexión con lo previamente expuesto Honorables Consejeros es importante y pertinente precisar que las medidas preventivas correspondientes a la restricción de la libertad, en un estado social de derecho como el nuestro y con base en las disposiciones de la Constitución Política y los Tratados Internacionales, gozan de un carácter excepcional, razón por la cual no es posible asegurar que sean una carga pública que todos los asociados estén en la obligación de soportar, más aun cuando, el Estado no logra desvirtuar la presunción de inocencia y se ve en la obligación de proferir un fallo absolutorio. En ese sentido el H. Consejo de Estado en sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013, C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, dentro del proceso con Rad. No. 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354), ha precisado:

¹¹ Ibidem.

“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**”. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Vale la pena hacer énfasis en la Sentencia de Unificación de la Honorable Corte Constitucional **SU-072 DE 2018**¹², la cual, sobre la excepcionalidad de la imposición de la medida de aseguramiento, estableció:

“Respecto del tercer entendimiento, en el caso *Pollo Rivera y otros vs. Perú*^[176] explicó que: “121. En virtud de los artículos 7.2, 7.3, 7.5 y 8.2 de la Convención, **la regla general debe ser la libertad del imputado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal, ya que éste goza de un estado jurídico de inocencia. En casos excepcionales, el Estado podrá recurrir a una medida de encarcelamiento preventivo a fin de evitar situaciones que pongan en peligro la consecución de los fines del proceso (la necesidad de asegurar que el detenido no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia)**. Para que una medida privativa de libertad se encuentre en concordancia con las garantías **consagradas en la Convención, su aplicación debe conllevar un carácter excepcional y respetar el principio de presunción de inocencia y los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática**^[177].”

122. La Corte ha precisado también las características que debe tener una medida de detención o prisión preventiva para ajustarse a las disposiciones de la **Convención Americana**, que en lo relevante para el presente caso son las siguientes:

- a) Es una medida cautelar y no punitiva: debe estar dirigida a lograr fines legítimos y razonablemente relacionados con el proceso penal. No puede convertirse en una pena anticipada ni basarse en fines preventivos-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena.
- b) Debe fundarse en elementos probatorios suficientes que permitan suponer razonablemente que la persona sometida a proceso ha participado en

12 CORTE CONSTITUCIONAL, SALA PLENA, M.P. Dr. JOSE FERNANDO REYES CUARTAS, Sentencia de Unificación Jurisprudencial, SU- 072 de 2018, Bogotá D.C. Cinco (05) de Julio de Dos mil Dieciocho (2018).

el ilícito que se investiga. **La sospecha debe estar fundada en hechos específicos, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas.**

c) **Está sujeta a revisión periódica: no debe prolongarse cuando no subsistan las razones que motivaron su adopción,** por lo que las autoridades deben valorar periódicamente si se mantienen las causas de la medida y la necesidad y la proporcionalidad de ésta y que el plazo de la detención no haya sobrepasado los límites que imponen la ley y la razón.

d) Además de legal, no puede ser arbitraria: esto implica, entre otros, que la ley y su aplicación deben respetar una serie de requisitos, en particular que su finalidad sea compatible con la Convención. En este sentido, las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva. **Asimismo, el peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto. Cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente para disponerla o mantenerla será arbitraria y, por tanto, violará el artículo 7.3 de la Convención**”.

Esta decisión amplía el entendimiento de las condiciones que deben verificarse en las legislaciones internas para cumplir el compromiso de restringir la libertad solo en casos excepcionalísimos y, en todo caso, cuando el objetivo sea el logro de fines esenciales e insoslayables para el ejercicio del derecho punitivo.

De la OMISIÓN cometida por la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN al NO dar aplicación a lo ordenado en el ARTÍCULO 359 DE LA LEY 600 DE 2000, lo cual, configuró una FALLA EN EL SERVICIO imputable a la entidad demandada, que a su vez debe ser reparada, circunstancia que NO fue objeto de pronunciamiento ni por el Juzgado 35 Administrativo de Bogotá D.C., ni el Tribunal Administrativo de Cundinamarca

El señor JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES para la época de su captura y posterior imposición de medida de aseguramiento se desempeñaba como Servidor Público como Registrador Municipal 4035-05, nombrado en **provisionalidad** por Resolución No. 547 del dos (02) de noviembre de dos mil seis (2006).

La Registraduría Nacional de Estado Civil mediante Resolución No. 245 de fecha tres (3) de diciembre de dos mil ocho (2008) -*prueba obrante en el proceso*- declaró insubsistente a partir del tres (3) de diciembre de dos mil ocho (2008) el nombramiento provisional realizado al señor JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES del cargo de Registrador Municipal 4035 – 05 del Espino – Boyacá, y en los considerandos del Acto Administrativo determinó:

*“Que de acuerdo a la normatividad transcrita, en el caso específico, el señor Fiscal Tercero Especializado UNDH y DIH, **no solicitó la suspensión del cargo del señor JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES** y toda vez que se hace necesaria garantizar la continua y eficiente prestación del servicio de la Registraduría Nacional del Estado Civil en el Municipio de El Espino, se*

RESUELVE

*ARTICULO PRIMERO. A partir del tres (3) de diciembre de 2008, declarar insubsistente el nombramiento provisional realizado al señor JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES, inidentificado con cedula de ciudadanía numero 6.776.685 de Tunja, del cargo de REGISTARDOR MUNICIPAL 4035-05 de EL ESPINO de la Plata Global de la Delegación Departamental de Boyacá” **Negrilla fuera del texto.***

Lo anterior, configura una **OMISION** al deber legal que le asistía al Fiscal Tercero Especializado UDH y DIH, quien manifestó iba a hacerlo, y nunca lo hizo, que trajo como consecuencia que mi poderdante JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES además de ser privado injustamente de su libertad, quedara privado de otro derecho fundamental: “**EL TRABAJO**”, se evidencia entonces Honorables Consejeros la **FALLA EN EL SERVICIO** por parte de la entidad demandada y por ello debe ser condenada a los perjuicios por la PERDIDA de la OPORTUNIDAD, que se materializa en este caso en la destitución de su cargo por la omisión del Fiscal Tercero en solicitar la *suspensión* conforme lo ordenaba el artículo 359 de la ley 600 de 2000; y el DAÑO en este caso es tan evidente que, Si el señor Fiscal Tercero Especializado UDH y DIH hubiera cumplido la Obligación de pedir la suspensión del cargo, el señor JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES una vez recobró su Libertad se hubiera REINTEGRADO a su cargo, pues el mismo aun esta en Provisionalidad, que era la modalidad que ostentaba para la fecha en que fue privado de la libertad de manera **INJUSTA**.

2. DEFECTO FÁCTICO concretado en la *indebida valoración probatoria* del juez contencioso frente a los medios probatorios del juicio de responsabilidad.

El estudio de los medios probatorios por parte del juez contencioso administrativo debe contraerse exclusivamente a determinar los elementos de la responsabilidad, Daño e Imputación, las particularidades del proceso penal eran de competencia exclusiva del juez penal, a la luz de la evaluación integral del expediente, del contraste directo de las pruebas, de la recepción directa de los testimonios, lo que, garantiza al procesado un juicio legal y justo.

Ahora bien, en atención a demostrar el eximente de responsabilidad de la culpa exclusiva de la víctima, como queda establecido por la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, el a quo debió hacer un estudio de la actuación procesal y el desarrollo de esta el que tiene interés probatorio para el juez contencioso para determinar la existencia o no de dicha causal exonerativa.

Así mismo, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, realizó una indebida valoración de las pruebas recaudadas en el proceso penal, las cuales carecieron de valor o llevaron a una conclusión diferente en el juicio penal, para endilgar un comportamiento irregular a mi mandante, determinar la existencia de indicios graves de responsabilidad y negar las pretensiones de la demanda, vulnerando el derecho al debido proceso del señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES.

Es claro que al realizar el estudio de los indicios y testimonios que utilizó la Fiscalía General de la Nación para acusar a mi mandante, la consecuencia lógica es que se encuentre que existieron “*serios indicios*”, como quiera que dicha entidad tenia que justificar de alguna forma la imposición de la medida de aseguramiento, en ese sentido, si se evalúa como pruebas las tenidas en esa oportunidad, debe efectuarse a la luz de

un juicio de imparcialidad y evaluación integral de las mismas, si el juez contencioso administrativo para motivar sus decisiones trae a colación los testimonios que de una u otra forma daban la posibilidad de endilgar responsabilidad penal a mi mandante, a la luz de un contraste justo debió analizar los que fueron favorables a él, en aras de acercarse a una verdad procesal mas a fin de los principios constitucionales, pese a que, se reitera ese estudio no es de su competencia.

Los jueces contenciosos valoraron la prueba del proceso penal en conveniencia a la imposición de la medida de aseguramiento, el estudio objetivo de las mismas debió conducir no solo a estudiar los testimonios de la señora madre del fallecido personero, su hermana, novia y amigo; los cuales en obvia dirección y por el dolor que causo la muerte de su ser querido a manos del grupo armado ilegal ELN, buscaban otros responsables, omitieron por ejemplo, estudiar las múltiples inconsistencias de testigos claves para la Fiscalía en contra de mi mandante, que adujeron ser engañados o desmintieron lo dicho con posterioridad, muestra de ello lo dicho por el mismo señor CARLOS ARTURO OLIVOS quien expresó:

“Primero quiero dejar constancia de que en la primer declaración (sic) llegaron dos señores a mi casa diciendo que eran de la Fiscalía donde manifestaron que yo sabía sobre la cuestión del Personero me mostraron un montón de papeles donde decían me nombraban a mí y ellos dijeron que en ese expediente que me mostraron habían muchas declaraciones donde me nombraban que yo sabía sobre el caso del personero, yo les manifesté que yo necesitaba una citación formal para declaración como la que tuve hoy pero el señor que tenía el computador me dijo no la hay le que toca (sic) es que hable y le recuerdo que si Usted no habla lo que sabe y lo que aquí en las declaraciones dice incurrirá en la misma pena de los implicados”

Sobre este particular testimonio, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo – Boyacá, en la sentencia de fecha treinta (30) de julio de dos mil diez (2010), determinó:

*“(…) El hecho contingente de tratar de desmentir su dicho, resalta que la gravedad de esas imputaciones obedece a unos acontecimientos dramáticos que se suscitaron al momento de recepcionar la declaración tanto para él como para su familia, **que incluso podrían convertir la prueba en ilegal**, pero en la vista pública al rememorar esa reunión con el presunto líder guerrillero, esto es, lo acontecido en el episodio que se acaba de indicar, señala que a diferencia de lo consignado en esa primera declaración nunca manifestó el nombre del burgomaestre, sino que simplemente escuchó algunos comentarios acerca de que un Alcalde habría manifestado que el personero era paramilitar” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Sobre este testimonio del señor CARLOS ARTURO OLIVOS, de vital importancia resulta citar lo expresado por la HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACION PENAL al Inadmitir el Recurso Extraordinario de Casación en providencia de fecha treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciséis (2016), **pagina 17 y s.s.**, en la cual estableció:

“Por ejemplo, en ambas instancias se hizo énfasis en que la hipótesis según la cual los procesados CARREÑO y MUÑOZ le dijeron a los integrantes del ELN que el Personero de El Espino tenía vínculos con grupos paramilitares, tiene como respaldo lo que Carlos Olivos le escuchó decir a un integrante de las FARC conocido con el alias de “Iván”.

Los juzgadores resaltaron las limitaciones propias de la prueba “de referencia” o de “oídas” e hicieron hincapié en que “ese testigo obtuvo tal información (...) de los miembros de un grupo

guerrillero diferente al que ejecutó el asesinato del personero”¹³. Frente a este mismo aspecto el Tribunal resaltó que:

El testimonio (de Olivos) no es del todo pertinente porque no demuestra con certeza que el Alcalde y la otra persona hubiera subido también al campamento del ELN a pedir que mataran al Personero, da fe que aquellos estuvieron ante las FARC, no otra cosa, recuérdese que el homicidio se lo adjudicó el ELN, y que Carlos Arturo Olivos nunca refirió realmente que fueran hasta allí los acusados.

Basado en lo anterior, el Tribunal concluyó:

En las anteriores condiciones, para la Sala la declaración de alias IVÁN, el guerrillero de las FARC que al parecer falleció en combates con el ELN y que puso de presente la presencia de los acusados en el campamento de las FARC no puede constituir un hecho indicador unívoco del que se desprendan de manera certera los indicios de presencia y oportunidad endilgados en contra de los acusados, puesto que permite pluralidad de interpretaciones, como que los acusados se encontraron con los jefes guerrilleros por orden expresa que les dieran o que se desconozca realmente qué fue lo que hablaron, si allí se trabaron promesas o consejos a cambio de la muerte del Personero de El Espino.

Sin ese testimonio se desquebraja gran parte de la teoría del caso manejada por la Fiscalía, puesto que sólo quedaría el indicio de las amenazas y el móvil que supuestamente recibía la víctima a costa del alcalde y el Tesorero (sic), las cuales fueron referidas repetidamente por el Personero de Güicán Olegario Suárez y Jorge Andrade, allegados a Germán, quienes narraron algunos de los encuentros que tuvieron y en los que aquel les comentó que estaba recibiendo amenazas. (Subrayado fuera del texto original).

Ahora bien, el testimonio del señor OLEGARIO SUÁREZ VILLARREAL, que trae a colación el H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA el cual también tuvo influencia importante en la determinación de la imposición de la medida de aseguramiento de mi mandante, ya que para la Fiscalía el señor SUÁREZ VILLAREAL había manifestado que el personero GERMAN BARÓN nuevamente –le había dicho que el alcalde y el tesorero lo insultaban y proferían amenazas en su contra- es importante resaltar lo dicho por él en posteriores declaraciones:

“(…) por los argumentos irresponsables que una persona del DAS dice haber escuchado de mi con motivo de una entrevista. Sobre la muerte de GERMAN a mi no me consta nada, para la fecha en que lo mataron yo me encontraba en Tunja”

Prosigue:

“(…) yo desconocía en su totalidad sobre la autoría pues nunca pregunte y solamente se escuchaba chismes y comentarios, acomodados por cada persona según su poder de narración o invención, y porque mi profesión no es la de investigador, segundo en la misma providencia a fl. 12, se menciona una declaración mía de la cual no me acuerdo haber rendido ante autoridad competente (...) tercero: en los folios 17, 22 y 24 se habla de que el suscrito amplíé una declaración y sostuve una entrevista con funcionarios del DAS, (los funcionarios o personajes que llevó hasta mi casa y a mi oficina la señora VENANCIA se me presentaron siempre como funcionarios de la Fiscalía y hasta en este recinto vine a saber que el señor OCHOA era del DAS). (...) pero puedo concluir y manifestar ante esta fiscalía que todo el andamiaje y todas las versiones que el señor OCHOA presento ante usted doctor MARIN fueron organizadas por este detective en asocio con la señora VENANCIA NIÑO DE BARON en el afán de buscar responsables sin importarles la vida honra, perjuicios morales, materiales” **Negrilla fuera del texto.**

Sobre este testimonio rendido por el señor OLEGARIO SUÁREZ VILLARREAL, en juicio manifestó que sus versiones habían sido alteradas, por ello el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo – Boyacá, en la sentencia de fecha treinta (30) de julio de dos mil diez (2010), **pagina 29**, ordenó lo siguiente

¹³ Fallo de primera instancia, pág. 96.

“Teniendo en cuenta la denuncia formulada en audiencia pública por el señor OLEGARIO SUAREZ VILLAREAL, en contra de la Fiscal ante la cual rindió testimonio el día 18 de agosto de año 2000, compulsen las copias ante la autoridad competente”

Finalmente, sobre la existencia de **indicios graves en contra de mi poderdante**, basta traer a colación el proveído de fecha treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciséis (2016) proferido por la HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACION PENAL por el cual se Inadmitió el Recurso Extraordinario de Casación, y, en esta última providencia la Corte Suprema es enfática en concluir lo siguiente:

*“Tampoco tuvo en cuenta lo planteado en el fallo impugnado sobre las **complejas cadenas de inferencias** que debían hacerse para arribar a la conclusión de que CARREÑO y MUÑOZ determinaron al ELN para que mataran al Personero de El Espino. Allí se resaltó que (i) aun si se aceptara que es cierto que Olivos le escuchó decir a alias “Iván” que el ex alcalde, ante las FARC, tildó de paramilitar a la víctima, no puede asegurarse que ello realmente haya ocurrido, porque prácticamente nada se sabe sobre las circunstancias bajo las cuales este guerrillero percibió esas manifestaciones; (ii) si se da por sentado que CARREÑO hizo ese tipo de sindicaciones ante las FARC, no significa que también las haya hecho ante el ELN (grupo que se atribuyó el homicidio del Personero); (iii) si CARREÑO efectivamente hizo ese tipo de manifestaciones ante los integrantes del ELN, ello no implica necesariamente que de esa forma haya determinado a los integrantes de este grupo para perpetrar el homicidio, habida cuenta de la hegemonía militar y la capacidad de verificación que tenían los grupos ilegales en esa región, a lo que se aúna la concurrencia de hipótesis plausibles sobre las razones por las cuales el grupo de insurrectos decidió segar la vida de BARÓN NIÑO” **Negrilla fuera del texto.***

Esas **complejas cadenas de inferencia** a que se refiere la Honorable corte Suprema de Justicia, fue precisamente las que realizó el Fiscal Tercero Especializado UDH y DIH al momento de proferir la resolución de medida de aseguramiento en contra de mi mandante JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES el día ocho (08) de Agosto de Dos mil Ocho (2008), pues, sin ese testigo de oídas -CARLOS ARTURO OLIVOS- que sea de paso nunca mencionó directamente a JAIME MUÑOZ, la teoría del caso de la fiscalía en palabras del Tribunal de Santa Rosa de Viterbo se resquebraja por completo.

3. VIOLACION DIRECTA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Violación a los Derechos Fundamentales a la presunción de inocencia, debido proceso, dignidad humana, acceso a la administración de justicia y desconocimiento del fenómeno de la cosa juzgada y el juez natural por parte de los Jueces Administrativos.

Honorables Consejeros, en las sentencias proferidas por el Juzgado 35 Administrativo de oralidad del Circuito de Bogotá D.C. y la Subsección “A” Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca existe una clara vulneración a los Derechos Fundamentales de mi mandante JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES, tales como el debido proceso, y la presunción de inocencia consagrados, definidos y ampliamente respetados por instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos, aunado a ello, existe un claro desconocimiento del fenómeno de la Cosa Juzgada y el Juez Natural, en el que se garantiza a los ciudadanos del país NO ser ni acusados, ni juzgados por hechos y/o situaciones que ya fueron objeto de pronunciamiento judicial,

haciendo tránsito a cosa juzgada, dichos presupuestos fueron OMITIDOS flagrantemente por los jueces contenciosos al realizar juicios de valor respecto de las decisiones adoptadas en la jurisdicción penal.

Así entonces, H. Magistrados aunados a los argumentos fácticos, jurídicos y jurisprudenciales esbozados con antelación, me permito expresar que los fallos de la jurisdicción contenciosa vulneran los siguientes supuestos:

- ❖ Frente a la sentencia de primera instancia, la tesis valorativa de la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad del estado que es a fin a los principios y máximas constitucionales es la adoptada por la H. Sección Tercera del Consejo de Estado, la cual estima que solo se configura esta causal cuando una conducta de la víctima posterior a los hechos y vinculada al desarrollo exclusivo del proceso penal puede considerarse como la causa efectiva de la detención, es decir, por ejemplo una vez vinculado al proceso la víctima hubiera demostrado hechos o intenciones de no comparecer, de fugarse y/o ocultar pruebas o actuaciones semejantes, más NO se configura si en el parecer del juez de responsabilidad el sindicado se comportó como sospechoso del delito que se le imputó para detenerlo, incluyendo conductas pre-procesales del acusado.

- ❖ En la sentencia de Primera Instancia proferida en el medio de control de la referencia es claro Honorables Consejeros que se consideró que la detención y privación de la libertad de mi mandante JAIME JESUS MUÑOZ PUENTES se originó en su propia conducta, desconociendo los pronunciamientos del juez penal entorno a la inocencia de mi poderdante, INCLUSO acusándolo de otras acciones y comportamientos que ni siquiera fueron objeto de Litis en la instancia penal por no ser denunciados y o sumariamente establecidos.

- ❖ En el Fallo de Segunda Instancia, afirmaciones realizadas por los magistrados tales como, *“5.2.11 Sobre el particular, precisa la Sala que, si bien es cierto el señor JAIME DE JESÚS MUÑOZ PUENTES, fue absuelto mediante sentencia del 30 de julio de 2010, lo cierto es que dicha decisión se dio en virtud del principio de in dubio pro-reo, y, además, para el momento de su captura, existían serios indicios de su participación en los punibles que se le imputaban”*.

Es decir, por las afirmaciones y conclusiones de los Jueces Administrativos, Honorables Consejeros, mi mandante es culpable y por ende debía soportar la medida de aseguramiento, lo cual no es solo violatorio de toda garantía constitucional del señor JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES sino que a demás lo re -victimiza al someterlo en un proceso contencioso administrativo de responsabilidad a defenderse nuevamente de acusaciones que ya fueron esclarecidas por la justicia penal, en donde se demostró su inocencia, prueba de ello, son los argumentos que en el recurso de alzada se presentaron para desvirtuar las afirmaciones que endilgaban culpa o responsabilidad penal a mi mandante realizadas por el A quo.

En Fallo de Tutela del Honorable CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B con ponencia del Dr. MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, el quince (15) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) Radicado No. 11001-03-15-000-2019-00169-01 presentada por la señora Martha Lucía Ríos Cortés y otros **Contra**. Consejo de Estado, el Máximo Tribunal desarrollo ampliamente el tema que nos ocupa y determinó con vital importancia la necesidad de protección de la presunción de inocencia, se decantó:

“La regla de la presunción de inocencia que aparece expresamente prevista en la Constitución Política como una garantía del derecho fundamental al debido proceso” impone a todos -sobre todo a las autoridades públicas (dentro de las cuales principalmente están los Jueces)- la obligación de tratar como inocente a quien no haya sido condenado penalmente por un delito, punto en el cual la Ley 600 de 2000 establece en su artículo 71 que «toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal mientras no se produzca una sentencia condenatoria definitiva sobre su responsabilidad penal» y que el artículo 71 de la Ley 906 de 2004 consagra 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».

Esa regla se desconoce al tratar como sospechosa a la demandante, y por tal razón negarle el derecho a la reparación del daño sufrido con su privación de la libertad. Si bien la sentencia en el acápite 4.3 estudió la presunción de inocencia, lo hizo en el marco del proceso penal, pero no la garantizó en el proceso contencioso administrativo. Al determinar que la víctima fue culpable de su detención, con base en la misma conducta que el juez penal ya había considerado atípica, la propia sentencia sí violó su presunción de inocencia; no bastaba anunciar teóricamente que la presunción de inocencia de la demandante seguía intacta: era necesario tratarla como inocente, pues ese es el alcance de este derecho que nuestra Constitución Política consagra como derecho fundamental.

La regla de presunción de inocencia exige un esfuerzo de imparcialidad del Juez de la responsabilidad y, tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional, le impone la prohibición de dudar de la inocencia de la víctima de la privación de la libertad que ha sido exonerada en una sentencia proferida por el Juez Penal.

«La imparcialidad supone que el Tribunal o juez no tiene opiniones sobre el caso sub judice y, en particular, no presume la culpabilidad del acusado.»

41 Aunque en la sentencia de responsabilidad estatal se afirmó repetidas veces que la valoración de la culpa de la señora Ríos se hizo desde criterios propios del juez de la responsabilidad patrimonial, lo cierto es que la Sala adjudicó consecuencias penales a la misma conducta preprocesal que ya había sido valorada por el funcionario judicial competente para declararla inocente. En la sentencia de 15 de agosto de 2018 (exp. 46947), en efecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado limitó los derechos de la señora Ríos a la reparación, porque creó sospechas sobre su culpabilidad mediante la utilización de afirmaciones y argumentos contruidos en detrimento de su derecho fundamental a la presunción de inocencia.

42.- *En definitiva, la Sección Tercera determinó que la señora Ríos tuvo la culpa de ser detenida, pues su conducta preprocesal, (la misma por la que ya había sido declarada inocente penalmente), fue la causa eficiente de la privación de su libertad, y, en consecuencia, del daño cuya indemnización pretendía*". (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

De la condena en costas y agencias en derecho

El juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito de Bogotá D.C., en aplicación del artículo 188 del CPACA y el artículo 351 numeral 1 del Código General del Proceso, considera que por tratarse de condena en costas objetiva, se condena al pago de las mismas a la parte que resulte vencida en el proceso, empero, es importante precisar que el artículo 188 ibídem entrega al juez la facultad de disponer sobre su condena, la cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y **que principalmente aparezcan causadas y comprobadas**, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.

En el presente caso, no existe alguna evidencia de causación de expensas que justifiquen su imposición, pues honorables magistrados dentro de nuestras facultades se adelantó el derecho de acción dentro de un marco de legalidad y legitimidad, aunado a que, el concepto de las costas del proceso está relacionado con todos los gastos necesarios o útiles dentro de una actuación de esa naturaleza y comprende los denominados gastos o expensas del proceso, llamados en el CPACA y otros como los necesarios para traslado de testigos y para la práctica de la prueba pericial, los honorarios de auxiliares de la justicia como peritos y secuestres, los cuales no se efectuaron en el caso en concreto.

El concepto de "criterio objetivo" en la condena en costas deberá entenderse, según la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, en el sentido de que en toda sentencia se "dispondrá" sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del Código General del Proceso.

Las disposiciones del numeral primero del artículo 365 del C.G.P. que establece: "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 (...)" ; debe analizarse en conjunto con la regla del numeral 8, que dispone que "Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".

NORMAS VIOLADAS

ARTICULO 1. Dignidad Humana

ARTICULO 13. Derecho a la Igualdad.

ARTICULO 29. Derecho al Debido Proceso y Presunción de Inocencia.

ARTICULO 90. Derecho a la Reparación.

ARTICULO 229. Derecho al Acceso a la Administración de Justicia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- Artículos 1, 2, 3, 13, 29, 90, 229 de la Constitución Política de 1991.

PRUEBAS

A. DOCUMENTALES.

1. En formato PDF fallo de Primera Instancia proferido por el Juzgado Treinta y Cinco (25) Administrativo de Bogotá D.C., de fecha veintisiete (27) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).
2. En formato PDF fallo de Segunda Instancia proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “A”, de fecha ocho (8) de octubre de dos mil veinte (2020).
3. En formato PDF Comprobante GMAIL de la notificación del Fallo de Segunda Instancia proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “A” efectuada el día catorce (14) de octubre de dos mil veinte (2020).
4. En formato PDF Comprobante GMAIL de la radicación dentro del termino legal - *10 de julio de 2020*- de los Alegatos de Segunda Instancia ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “A”, los cuales no fueron tenidos en cuenta al considerarse erradamente que no se habían radicado.

B. OFICIOS.

Solicito a los Honorables Magistrados, se sirvan ordenar oficiar al **H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA** en la Avenida la Esperanza # 54 de Bogotá D.C., y **Correo Electrónico: scs03sb03tadmincdm@notificacionesrj.gov.co** para que remita en su INTEGRIDAD el EXPEDIENTE FISICO y/o DIGITAL del Medio de Control de Reparación Directa con el Número de Radicado. 1101333603520170022200, en el que actuaba como **Dte.** Jaime Jesús Muñoz Puentes y Otros y como **Ddo.** Fiscalía General de la Nación.

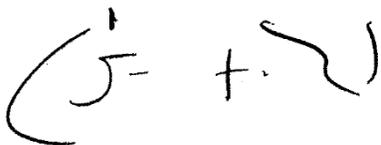
NOTIFICACIONES

- ❖ EI TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA –SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN “A” a través de los siguientes **Correos Electrónicos**:
rmemorialessec03satadmcdm@cendoj.ramajudicial.gov.co
scs03sb03tadmincdm@notificacionesrj.gov.co
- ❖ EI JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. a través del siguiente **Correo Electrónico**:
admin35bt@cendoj.ramajudicial.gov.co
- ❖ LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN a través de los siguientes **Correos Electrónicos para NOTIFICACION JUDICIAL**:
jurídica.bogota@fiscalia.gov.co
jur.notificaciones@fiscalia.gov.co
- ❖ Mi poderdante JAIME JESÚS MUÑOZ PUENTES a través del siguiente **Correo Electrónico**: jaimejesusmunoz_1968@hotmail.com
- ❖ El suscrito apoderado en la secretaria su Despacho o en la Carrera 7 No. 17 – 51 Oficina 1003 Edificio Séptima de Bogotá D.C., **Celular**: 3133496973 y **Correos Electrónicos para NOTIFICACION JUDICIAL**: diegoreneg@gmail.com y/o gpabogadosasociados@gmail.com

ANEXOS

- 1.** La presente Acción de Tutela, **en Formato PDF**.
- 2.** El poder para actuar y los documentos aducidos en el acápite de pruebas, **en Formato PDF**.

Atentamente,



DIEGO RENÉ GÓMEZ PUENTES
C.C. No. 7.181.516 de Tunja (Boyacá).
T.P. No. 151.188 del C. S. de la J.