

Señores.

Distinguidos Magistrados.

DEL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO

SECCIÓN TERCERA

E. S D.

ANDRÉS SALCEDO SALAZAR, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía número CC 73.12.91 de Cartagena y portador de la tarjeta profesional T.P. 74.129 del C.S.J con E-mail andsalazarj@hotmail.com que aparece en el Registro nacional de Abogados, actuando como apoderado especial del señor **MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLÍVAR** identificado con cedula de ciudadanía No 72.197.592 Cartagena, persona mayor de edad, con E-MAIL...mat46578@yahoo.com..... concuro ante su despacho para impetrar ACCION CONSTITUCIONAL DE TUTELA, contra el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CARTAGENA... Sentencia adiada 015 de 2021 Sala de Decisión 2.....dictadas dentro del proceso Radicado...130013333012-2015-00466-01 ...por la violación de los derechos constitucionales fundamentales del **DEBIDO PROCESO CONSTITUCIONAL, acceso a la administración de Justicia, Violación del Precedente Judicial, a la igualdad, del Consejo de Estado, Corte Constitucional, causales de procedibilidad específicas, Defecto Sustantivo, Fáctico.** para que por un procedimiento breve y sumario que se proceda a la protección inmediata de los anteriores derechos constitucionales vulnerados:

HECHOS.

PRIMERO: El día 3 de septiembre fue capturado MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, a la salida del edificio donde vive (edificio Villa del sol Apto 103 calle 67 # 4-72) barrio cresco cuando salía a tomar la ruta para ir al trabajo (Ecopetrol KM 10 Via Mamonal) al salir de su vivienda encontró unos agentes del GOES que querían entrar de manera forzada a la edificación informándole al vigilante de turno que querían revisar unos carros que estaban estacionados porque de pronto eran robados. Al salir noto que estaba prácticamente toda la cuadra desde la esquina de la carrera 5 hasta la cuarta sobre la calle 67 con policías esperando a que saliera de la edificación.

SEGUNDO: Al salir de la vivienda fue capturado por un oficial del GOES donde se le captura de acuerdo al escrito de acusación 130016001129200902319 junto con otros, Todos fuimos arrestados el mismo día a excepción de Carlos Arevalo por lo que estaba en Bogotá. De acuerdo al escrito de acusación se les arrestaba por los siguientes delitos:

Apoderamiento o alteración de sistema de identificación consagrado en el libro II , título VII , capítulo segundo artículo 327 b del estatuto punitivo colombiano cuya pena es de prisión de cinco a doce años según lo establecido en la ley 1028 de 2006.

*Concierto para delinquir artículo 340 del código penal título XIII
CAPITULO PRIMERO DE LOS DELITO CONTRA LA SEGURIDAD PUBLICA.*

Fue encerrado en los calabozos juntos con otras personas que se encontraban capturada de otros delitos diferentes al suyo.

Todo esto sucedió el jueves 3 de septiembre de 2009 esperando la audiencia con la Juez de Garantía la cual era el viernes 4 de septiembre del 2009.

TERCERO: El juez de garantía les dicta medida de aseguramiento siendo encarcelados en el calabozo del centro de servicio hasta la 1:00 AM durante ese tiempo fue llamado por el investigador del GOES HIDROCARBUROS, CARLOS AUGUSTO MOTA ANDRADE donde le propuso que testificara en contra de Jose Polchlopek a cambio de que le bajarían los años de condena este investigador fue el que realizo la investigación del proceso la cual ya había conocido con anterioridad en el proceso investigativo que realizo en ECOPETROL, antes de la captura cuando se presentó el desbalance por marcador ECP 2003 EN LA REFINERIA DE CARTAGENA, por lo anterior le entregue toda la información relacionada con el marcador ECP 2003 y todas las aclaraciones pertinentes de los videos y de los funcionarios que estaban con él en dicho videos, la cuales todos estos documentos fueron lo que usaron la fiscalía para acusarlos y capturarlos .

CUARTO: A la 1:00 am fue trasladado hacia la cárcel de ternera con un recorrido en el bus del INPEC donde fueron hasta el aeropuerto a recoger a un prisionero diferente al proceso de ellos, Como a las 2:00 am llegaron a la cárcel de ternera juntos con todos los compañeros del proceso. también estaba con ellos un sindicado de homicidio y un drogadicto. Al llegar a la cárcel de Ternera los dejaron en el área de Sanidad la cual dormimos en el área médica o sobre el piso, por no trabajar la parte administrativa los fines de semana, junta con drogadictos y enfermos de VIH.

QUINTO: El lunes 07 de septiembre de 2009 les fueron adjudicadas las celdas en el pabellón B2 de la cárcel de ternera. Durante este tiempo desde el momento de la captura hasta el momento que regresaron a trabajar la empresa ECOPETROL les suspendió los contratos de trabajos y no recibieron pago alguno.

SEXTO: Ese mismo día fue fueron cambiados de patio del B2 al B1 donde todos quedaron en el mismo patio, en este también pagaban una cuota por servicios de mantenimiento. En este patio tuvo que compartir celda con un ex policía y un violador de niños. En este patio se colocaban los violadores, paramilitares y asesinos que están amenazados en otros patios.

SÉPTIMO: El proceso para demostrar la inocencia duro desde septiembre del 2009 hasta el 29 de Agosto de 2013 con la Absolución fallada por el Juez de Conocimiento.

*Se realizaron varias audiencias, muchas de ellas aplazadas y el día 19 de diciembre de 2012 el juez único especializado del circuito especializado de Cartagena, Radicado 13001-600-1129-2009-02319 interno 2009-046 dictó Sentencia Absolutoria, esta fue apelada por el abogado representante de la víctima (Ecopetrol), la sentencia quedo en firme **el 5 de julio de 2013** una vez el abogado de Ecopetrol desistió del recurso de apelación.*

*OCTAVO: El sindicato comenzó a trabajar en la coordinación de MPP (Materia Primas Y Producto) en el mes de marzo de 2008. recibió el puesto de profesional de medición del ingeniero Carlos Arévalo quien es el líder de medición de acuerdo al Acta de entrega de puesto firmado en Mayo de 2009. Dentro de las actividades del profesional de medición esta la calibración de las bombas de inyección de marcador procedimiento que recibí del ingeniero Carlos Arévalo de manera Verbal. Con relación al sobrante del marcador productos de las calibraciones se les entregaba al coordinador de MPP quien es el único autorizado para vertir el marcador al tambor de acuerdo al siguiente punto del documento **GRC-POP-3-P-0038**.*

“• Los cargues locales de producto a tanques de almacenamiento operativo solamente son autorizados por el Coordinador de MPP quien debe consignar los volúmenes e inventarios en el sistema de información operacional (SIO). “

NOVENO: De lo anterior se puede deducir que el sobrante del marcador era entregado al coordinador en su oficina y se diligenciaba las actas respectiva la cuales eran firmada por el coordinador de MPP y los involucrados en la calibración en donde se da fe de la entrega del sobrante al coordinador de MPP.

DECIMO: Con relación al en el evento No 1 del escrito de acusación en este evento estaba en entrenamiento por parte del ingeniero Carlos Arévalo y el Ingeniero Milton Lara quienes eran lo que estaban desempeñándose en el cargo. Con relación a este evento no se esta infringiendo con el procedimiento VIT-200 literal k debido a que dicho procedimiento no esta aplicado en la Refinería de Cartagena, el procedimiento que aplica a la refinería de Cartagena es el procedimiento GRC-POP-3-P-0038 en donde se manifiesta lo siguiente “Los cargues locales de producto a tanques de almacenamiento operativo solamente son autorizados por el Coordinador de MPP quien debe consignar los volúmenes e inventarios en el sistema de información operacional (SIO). “ razón por la cual el sobrante no se vertía al tambor de marcador por la cual el único que tiene esta responsabilidad es el Coordinador José Polchlopeck. De dicho evento están las actas respectivas firmadas por los que intervinieron en la calibración y firmadas por el coordinador José Polchlopeck como constancia de la entrega del marcador sobrante.

ONCE: Con relación al evento No 2 se realizó un mantenimiento a una de las bombas de dosificación la cual presentaba una fuga por unos de los racores y se procedió a realizar su reparación con el personal de mantenimiento, el sobrante de marcador de la reparación fue entregado al Coordinador José Polcholpeck de acuerdo al procedimiento GRC-POP-3-P-0038 en el siguiente punto "Los cargues locales de producto a tanques de almacenamiento operativo solamente son autorizados por el Coordinador de MPP quien debe consignar los volúmenes e inventarios en el sistema de información operacional (SIO). " razón por la cual el sobrante no se vertía al tambor de marcador por la cual el único que tiene esta responsabilidad es el Coordinador José Polchlopeck. De dicho evento están las actas respectivas firmadas por el profesional de medición y el coordinador José Polchlopeck como constancia de la entrega del marcador sobrante.

*DOCE: Con relación al evento No 3 se estaba realizando el cambio de una bomba de inyección de marcador de MOGAS la cual dicho elemento se cambió con el personal de mantenimiento que estaba ese día asignado al área , el sobrante de la bomba de marcador no se vertió al tambor de marcador de acuerdo al procedimiento **GRC- POP-3-P-0038** con relación al siguiente punto "Los cargues locales de producto a tanques de almacenamiento operativo solamente son autorizados por el Coordinador de MPP quien debe consignar los volúmenes e inventarios en el sistema de información operacional (SIO). "Razón por la cual el sobrante no se vertía al tambor de marcador por la cual el único que tiene esta responsabilidad es el Coordinador José Polchlopeck. De dicho evento están las actas respectivas firmadas por el profesional de medición y el coordinador José Polchlopeck como constancia de la entrega del marcador sobrante.*

*TRECE: Con relación al evento No 4 se estaba realizando el cambio de una bomba de inyección de marcador de MOGAS la cual dicho elemento se cambió con el personal de mantenimiento que estaba ese día asignado al área , el sobrante de la bomba de marcador no se vertió al tambor de marcador de acuerdo al procedimiento **GRC- POP-3-P-0038** con relación al siguiente punto "Los cargues locales de producto a tanques de almacenamiento operativo solamente son autorizados por el Coordinador de MPP quien debe consignar los volúmenes e inventarios en el sistema de información operacional (SIO). " razón por la cual el sobrante no se vertía al tambor de marcador por la cual el único que tiene esta responsabilidad es el Coordinador José Polchlopeck. De dicho evento están las actas respectivas firmadas por el profesional de medición y el coordinador José Polchlopeck como constancia de la entrega del marcador sobrante.*

CATORCE: *Vergüenza en la familia, con sus compañeros de la empresa ECOPETROL, frente a sus amigos y en la sociedad de ingenieros, fue lo que tuvo que padecer el demandante junto con su esposa e hijos menores de edad, al igual que sus padres y hermanos, dichas noticias fueron publicada en la prensa hablada y escrita, con ello la honra, y el buen nombre suyo y de la familia quedo destruido, ante la afrenta pública de ser detenido y remitido a la cárcel como un vulgar delincuente, por las falsas imputaciones realizadas por la Fiscalía General de la Nación, por lo que se solicita su indemnización.*

TIEMPO DE DETENCIÓN Y SU FORMA ES EL SIGUIENTE:

Desde el día tres (3) de Septiembre hasta el día 21 de Septiembre del año 2009 estuvo detenido en la CARCEL DE TERNERA DE CARTAGENA.

DESDE el 22 de Septiembre hasta el día 20 de Noviembre del año 2009 estuvo CON DETENCIÓN DOMICILIARIA.

TOTAL TIEMPO DETENIDO INJUSTAMENTE: DOS MESES MÁS 17 DÍAS.

QUINCE.- El juzgado único penal especializado de Cartagena, en sentencia adiada 19 de Diciembre de 2012, Resuelve Absolver al señor MANUEL ALEJANDRO TAFUR y a los demás procesados, en la página (4) de la Sentencia Acápite CONSIDERACIONES se lee:

“.....Guardando consonancia con el sentido del fallo este despacho sostendrá la tesis de la ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA IMPUTADA a los acusados que llevará inexorablemente a la absolución por las conductas anotadas sin que sea menester por sustracción de materia abordar el tópico referente a la responsabilidad de los que fungen como enjuiciados....”

DIECISESIS.- La Corte Constitucional en su Sentencia, SU 072 2018 manifestó, que comparte la Jurisprudencia del Consejo de Estado, cuando se absuelve al procesado porque la conducta ERA OBJETIVAMENTE ATIPICA , es posible predicar que la decisión de privar al investigado de la libertad resulta IRRAZONABLE Y DESPROPORCIONADA

Luego para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos.

<<En efecto, estando en ciernes la investigación, el ente acusador debe tener claro que el hecho sí se presentó y que puede ser objetivamente típico, luego, en este tipo de casos el juez administrativo puede ser laxo desde el punto de vista probatorio y valorativo, en tanto en estas circunstancias es evidente que la Fiscalía, hoy los jueces, disponen de las herramientas necesarias para definir con certeza estos dos presupuestos

DIESICIETE.- La Señora Juez Doce Administrativo de Cartagena por Sentencia 30 de junio de 2017, en las páginas 15, 16, 17 entre otras realiza un estudio sobre el asunto sometido a su composición, del proceso penal en donde se le impuso la medida de aseguramiento al procesado hasta la Sentencia que lo absuelve, ese acápite lo llama **SOBRE LA IMPUTABILIDAD DEL DAÑO A LA ENTIDAD DEMANDADA**

La juez indica en la página (17 al final) que de la lectura de la providencia que absuelve al demandante Tafur Bolívar, se observa que esta decisión se basa en la **ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA** endilgada al acusado, lo que conlleva a declarar la absolución antes citada.

La señora juez hace un estudio de la jurisprudencia del consejo de estado, manifiesta que el régimen de responsabilidad por privación injusta de la libertad es objetivo, por lo que no es necesario establecer si hubo falla en la prestación del servicio.

Pese a la generalidad que utiliza la Juez, de ser objetivo la privación de la libertad....este análisis encaja en la Tesis del Consejo de Estado desde hace años que es analizado y compartido por la Corte Constitucional SU 072-18 de que cuando el caso es porque la conducta era objetivamente atípica el régimen aplicable es **OBJETIVO**. Indica no hubo culpa grave ni dolo civil.

DIECIOCHO.- El Tribunal Administrativo de Bolívar en Sentencia 015 de 2021 Sala de Decisión Dos, aditada 14 de Mayo de 2021 procede a **REVOCAR** la sentencia de primera instancia, utiliza la Sentencia T-045 del 25-02 de 2021.

En la página (14) de la sentencia indica:

“.....De acuerdo con las particularidades del caso y **de la decisión que se adopte por el juez penal de conocimiento**, se determinaría si el deber de reparar se fundamento en la falla o falta del servicio o se aplica un régimen objetivo por daño especial....”

Página (15) Arriba

“....En todo caso, es requisito esencial evaluar la legalidad y proporcionalidad de la medida de aseguramiento dictada, por ser la decisión que determina la restricción de la libertad y además, se deberá analizar si la actuación de la víctima dio lugar a la medida restrictiva que se le imputa, es decir, si se configura la culpa exclusiva de la víctima....”

DIECINUEVE.- Manifiesta que la anterior apreciación se hace porque la A-quo resolvió la sentencia de primera instancia bajo el fundamento de la responsabilidad objetiva, determinando que la Nación Rama Judicial debía responder por el daño antijurídico causado a Tafur.

Es decir que la juez de primera instancia **PRESUMIO la responsabilidad de la demandada, SIN ANALIZAR LAS PARTICULARIDADES DE LA DECISIÓN QUE IMPUSO LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO.**

VEINTE.- Además, Que la Corte Constitucional en sentencia T- 045 de 2021 estableció que la privación de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria NO ES SUFICIENTE para declarar la responsabilidad del Estado, pues se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta y en tal caso generadora de un daño antijurídico imputable a la administración.

Así el daño es antijurídico cuando la orden restrictiva devino DE UNA ACTUACIÓN INIDONEA, IRRAZONABLE Y DESPROPORCIONADA y por ese motivo no tenía porque soportarlo.

VEINTI UNO.- Dice, que la teoría de la juez, es que, como se absolvió al sindicado, se debe resumir la responsabilidad de las demandas....pero no basta por lo dicho antes....es necesario demostrar que la medida fue ilegal, infundada y desproporcionada.

que de los documentos que obran en el expediente es dable determinar que al momento de la imputación y decisión sobre la medida de aseguramiento era posible determinar que existían elementos materiales probatorios que permitían inferir la responsabilidad en el ilícito endilgado y que tuvo como eje central la identificación de cuatro casos en los que estuvo involucrado el demandante aunado a que la pena del delito era mayor a cuatro años.

VEINTI DOS.- Se indica que conforme a las pruebas que constan en el expediente es dable concluir que la medida restrictiva de la libertad se ajustó a los postulados y exigencias formales del código adjetivo penal.

VEINTI TRES.- Concluye que bajo el análisis de la responsabilidad bajo la égida de, LA FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO no es posible determinar que la privación de la libertad haya sido DESPROPORCIONADA, ILEGAL E IRRAZOBABLE.

Que no es posible determinar que la FISCALÍA no realizó la actividad de investigación pertinente....por el contrario se observa que tanto la medida de aseguramiento como la acusación que realizó se obtuvieron, registros filmicos, entrevistas, copias de los procedimientos realizados al interior de la entidad.

Rama Judicial...no se evidencia que el juez de control de garantías haya incurrido en un exceso o que haya adoptado la decisión sin fundamento en una inferencia razonable de autoría.

VEINTI CUATRO.- Menciona el Tribunal que, NO procediendo la responsabilidad bajo el título de imputación objetiva como lo sugieren los demandantes y acogió la juez, se REVOCA la sentencia de primera instancia, ante la AUSENCIA DE UNA FALLA DEL SERVICIO DE LA DEMANDADA

VEINTI CINCO.- De la Sentencia T-045 del 25-02 de 2021.

El Tribunal se guía por esta sentencia de la Corte Constitucional, vemos que en ella la Corte mantiene como PRECEDENTE CONSTITUCIONAL VINCULANTE su sentencia SU 072 -2018.

También se basa en las del Consejo de Estado del 15 agosto de 2018 que menciona que:

“ será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la constitución política, esto es identificar la antijuricidad del daño.....además de verificar incluso de oficio bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si ello dio lugar a la apertura del proceso penal y la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva....

VEINTI SEIS.- CONSEJO ESTADO SentENCIA 9 julio 2021 Radicado.- 05001-23-31-000-2007-02594-01---(47222) no tuvo en cuenta esta sentencia, en su numeral 16 se explica:

1.- El daño antijurídico sufrido por la víctima, cuando la conducta es ATÍPICA es procedente aplicar el régimen objetivo, indica que la Corte Constitucional acoge dicha postura SU 072-2018. (mantiene su precedente y el de la Corte)

NO EXISTE OTRO MECANISMO DE DEFENSA

No tiene el Tutelante otra forma de defender sus derechos fundamentales, están agotados los recursos de ley.

PRESUPUESTOS GENERALES DE LA DE TUTELA.

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.

La presente acción de tutela adquiere relevancia Constitucional, en cuanto se discute la vulneración de los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO Constitucional, Acceso a la Administración de justicia, Derecho a la igualdad, por los Defectos Sustantivos, Facticos**

“b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable¹.

La parte demanda ha hecho uso de todos los recursos procedentes agotando con esto todos los medios defensivos posibles.

No tiene otro remedio que acudir al amparo constitucional.

No existe otro medio de defensa judicial para obtener la protección de los derechos que se alegan conculcados, con lo cual se cumple con el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela.

“c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración².

La providencia proferida por el Juez es de fechas...14 de mayo de 2021..... la tutela se interpone en un tiempo razonable y proporcionado (menos de 5 meses).

“d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora³.”

¹ Sentencia T-504/00

² Ver entre otras Sentencias T-315/05

³ Sentencias T-008/98 v. S.LL.159/2000

En el caso de marras el juez revive proceso legalmente culminado y toma decisiones contrarias a las ejecutoriadas anteriormente y es decisiva en la violación de los derechos fundamentales.

“e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible⁴.

En la acción de tutela se explican los hechos que da origen a la vulneración de los derechos fundamentales del debido proceso y a la defensa y otros enumerados en la actuación del juez civil del circuito de Barranquilla.

- CAUSALES ESPECÍFICAS DE PROCEDIBILIDAD.

En la presente acción de tutela, se prueba como de parte del accionado se ha incurrido en varias de las causales específicas de procedibilidad, de forma conexas, las cuales de forma breve detallamos para no repetir por economía procesal lo ya explicado en los hechos de la presente acción.

Defecto material o sustantivo

4.1. **Defecto sustantivo o material⁵** se presenta cuando “*la autoridad judicial aplica una norma claramente inaplicable al caso o deja de aplicar la que evidentemente lo es, u opta por una interpretación que contraríe los postulados mínimos de la razonabilidad jurídica*”⁶. De esta manera, la Corte en diversas decisiones ha venido construyendo los distintos supuestos que pueden configurar este defecto, los cuales fueron recogidos sintéticamente en la sentencia SU-649 de 2017⁷, la cual se transcribe en lo pertinente:

“Esta irregularidad en la que incurren los operadores jurídicos se genera, entre otras razones: (i) cuando la decisión judicial se basa en una norma que no es aplicable, porque: (a) no es pertinente⁸, (b) ha

⁴

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-022 de 2019 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-792 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

⁷ Corte Constitucional, sentencia SU-649 de 2017 (MP Alberto Rojas Ríos). Sobre el punto también se puede consultar las sentencias SU-817 de 2010 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), SU-195 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), SU-631 de 2017 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), SU-632 de 2017 (MP José Fernando Reyes Cuartas).

⁸ “Corte Constitucional. Sentencia T-189 de 2005”

sido derogada y por tanto perdió vigencia⁹, (c) es inexistente¹⁰, (d) ha sido declarada contraria a la Constitución¹¹, (e) a pesar de que la norma cuestionada está vigente y es constitucional, no se adecúa a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque la norma utilizada, por ejemplo, se le dan efectos distintos a los señalados expresamente por el legislador¹²; (ii) **a pesar de la autonomía judicial, la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, no se encuentra, prima facie, dentro del margen de interpretación razonable**¹³ o “la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes”¹⁴ **o se aplica una norma jurídica de forma manifiestamente errada, sacando de los parámetros de la juridicidad y de la interpretación jurídica aceptable la decisión judicial;** (iii) no se toman en cuenta sentencias que han definido su alcance con efectos erga omnes¹⁵, (iv) la disposición aplicada se torna injustificadamente regresiva¹⁶ o contraria a la Constitución¹⁷; (v) un poder concedido al juez por el ordenamiento jurídico se utiliza “para un fin no previsto en la disposición”¹⁸; (vi) cuando la decisión se funda en una hermenéutica no sistémica de la norma, con omisión del análisis de otras disposiciones que regulan el caso¹⁹ o (vii) se desconoce la norma constitucional o legal aplicable al caso concreto²⁰ (negrilla fuera de texto).

Por otra parte, el defecto sustantivo también puede presentarse cuando las autoridades judiciales **desconocen el precedente judicial** el cual ha sido definido por esta Corporación como “*aquel conjunto de sentencias previas al caso que se habrá de resolver que por su pertinencia para la resolución de un problema jurídico*

⁹ “Corte Constitucional, Sentencia T-205 de 2004”.

¹⁰ “Corte Constitucional, Sentencia T-800 de 2006”.

¹¹ “Corte Constitucional, Sentencia T-522 de 2001”.

¹² “Corte Constitucional, Sentencia SU-159 de 2002”.

¹³ “Corte Constitucional, Sentencias T-1101 de 2005, T-1222 de 2005 y T-051 de 2009”.

¹⁴ “Corte Constitucional, Sentencias T-001 de 1999 y T-462 de 2003”.

¹⁵ “Corte Constitucional, Sentencia T-814 de 1999, T-462 de 2003, T-1244 de 2004, T-462 de 2003 y T-1060 de 2009”.

¹⁶ “Corte Constitucional, Sentencia T-018 de 2008”.

¹⁷ “Corte Constitucional, Sentencia T-086 de 2007”.

¹⁸ “Corte Constitucional, T-231 de 1994. Dijo la Corte: “La vía de hecho predicable de una determinada acción u omisión de un juez, no obstante poder ser impugnada como nulidad absoluta, es una suerte de vicio más radical aún en cuanto que el titular del órgano se desliga por entero del imperio de la ley. Si la jurisdicción y la consiguiente atribución de poder a los diferentes jueces, se hace con miras a la aplicación del derecho a las situaciones concretas y a través de los cauces que la ley determina, una modalidad de ejercicio de esta potestad que discurra ostensiblemente al margen de la ley, de los hechos que resulten probados o con abierta preterición de los trámites y procedimientos establecidos, no podrá imputarse al órgano ni sus resultados tomarse como vinculantes, habida cuenta de la “malversación” de la competencia y de la manifiesta actuación ultra o extra vires de su titular. // Si este comportamiento - abultadamente deformado respecto del postulado en la norma - se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (defecto sustantivo)...”.

¹⁹ “Corte Constitucional, Sentencia T-807 de 2004”.

²⁰ “Corte Constitucional, Sentencia T-056 de 2005, T-1216 de 2005, T-298 de 2008 y T-066 de 2009”.

*constitucional, debe considerar necesariamente un juez o una autoridad determinada, al momento de dictar sentencia*²¹.

El juez, en sus decisiones, debe aplicar el precedente de manera obligatoria, siempre y cuando la *“ratio decidendi de la sentencia antecedente (i) establezca una regla relacionada con el caso a resolver posteriormente; (ii) haya servido de base para solucionar un problema jurídico semejante, o una cuestión constitucional similar a la que se estudia en el caso posterior; y (iii) los hechos del caso o las normas juzgadas en la providencia anterior sean semejantes o planteen un punto de derecho parecido al que debe resolverse posteriormente”*²².

La importancia del precedente judicial se sustenta en dos razones principalmente: (i) en *“la necesidad de garantizar el derecho a la igualdad y los principios de seguridad jurídica, cosa juzgada, buena fe, confianza legítima y de razonabilidad, pues la actividad judicial se encuentra regida por estos principios constitucionales”*²³, y (ii) en el carácter vinculante de las decisiones judiciales ya que el ejercicio del derecho no es una aplicación de consecuencias jurídicas previstas en normas o preceptos generales, de manera mecánica, sino que es *“una práctica argumentativa racional”*²⁴. De tal manera que se le otorga a la sentencia anterior, la categoría de fuente de derecho aplicable al caso concreto²⁵.

De forma reciente, esta Corporación precisó que el precedente judicial es la figura jurídica que sirve como dispositivo de preservación de la confianza de la ciudadanía en el ordenamiento, pues hace previsibles las consecuencias jurídicas de sus actos a partir de los lineamientos que emiten las Cortes de cierre jurisdiccional de acuerdo con la especialidad. De allí que el desconocimiento de dicho precedente estructure una modalidad de defecto sustantivo... ..”

DEL CASO DE MARRAS.

La Sentencia del Tribunal Administrativo, desconoce el precedente judicial-subregla del Consejo de Estado, y de la Corte Constitucional, veamos:

²¹ Corte Constitucional, sentencia T-1029 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

²² Corte Constitucional, sentencia T-459 de 2017 (MP Alberto Rojas Ríos) citando la sentencia T-1029 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

²³ Corte Constitucional, sentencia T-459 de 2017 (MP Alberto Rojas Ríos) citando la sentencia T-1029 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

²⁴ Corte Constitucional, sentencia SU-053 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

²⁵ Corte Constitucional, sentencia SU-053 de 2015 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado).

PRECEDENTE JUDICIAL PRETERIDO DEL CONSEJO ESTADO

Sentencia 9 de Julio de 2021 Radicado (47222) en ella se expone el Daño Antijurídico, las causales que considera son objetivas en ella está LA ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA.

Igualmente RECABA que la Corte Constitucional en su sentencia SU 072 2018 ACOGE DOS CAUSALES COMO OBJETIVAS por ello el juez administrativo no tiene porque realizar un análisis de la medida de detención, veamos:

1.

G.- Plan de exposición

“.....16.- La Sala seguirá la metodología adoptada en la sentencia de esta Subsección del 4 de junio del 2019 para decidir los procesos de privación de la libertad¹³. En consecuencia, se referirá a: (i) el daño antijurídico sufrido por la víctima y las razones por las cuales es innecesario estudiar la legalidad de la detención; (ii) las entidades imputadas; (iii) el análisis de la culpa de la víctima

H.- El demandante sufrió un daño antijurídico debido que fue privado de la libertad y posteriormente absuelto por atipicidad de la conducta por lo que debe condenarse al Estado sin estudiar la legalidad de la detención.

17.- El artículo 414 del Código de Procedimiento Penal (2700 de 1991) disponía:

<<Indemnización por privación injusta de la libertad. 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.**>>

18.- En esos casos y como consecuencia de la disposición legal antes citada, era suficiente acreditar la privación de la libertad para obtener la indemnización. El legislador en este caso consideró que, en tales eventos, era muy sencillo para el juez penal determinar la improcedencia de la orden de detención, razón por la cual, si se adoptaba tal medida, el Estado debía indemnizar.

19.- Derogada la norma anterior, e invocando solamente el artículo 90 de la C.P., la jurisprudencia del Consejo de Estado continuó considerando que la absolución del sindicado por atipicidad de la conducta era suficiente para considerar antijurídico el daño recibido por la privación de su libertad, resultando indiferente que la detención hubiese sido adoptada con todas las exigencias legales

<<(…) El concepto de daño antijurídico, como se ha señalado en la jurisprudencia y en la doctrina se desliga de su causación antijurídica.

Por lo tanto, aunque la medida de aseguramiento se hubiera dictado atendiendo las exigencias constitucionales, esto es, fundada en una causa prevista en la ley, con el cumplimiento de los requisitos probatorios señalados, por el tiempo indispensable para la averiguación de los hechos, de manera proporcional a la conducta realizada, con el fin de evitar la fuga del sindicado, asegurar su presencia en el proceso, hacer efectiva la sentencia o impedir la continuación de su actividad delictiva, el daño será antijurídico cuando esa medida deviene injusta, porque la conducta que se investiga no se materializó en el mundo de los hechos, o habiéndose producido esa conducta, el sindicado no fue su autor, o cuando habiéndola ejecutado éste, tal conducta no encuadraba en la descripción típica o estaba amparada por una causal de justificación o inculpabilidad, es decir, por un hecho que no reviste reproche penal alguno. (...)>>14

14 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Expediente 17001-23-31-000-1997-06052-01(20074). Sentencia de 11 de mayo de 2011. M.P.: Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

20.- La Corte Constitucional, en la sentencia SU-072 del 5 de julio de 2018, avaló esta jurisprudencia e indicó que en los casos de atipicidad objetiva de la conducta era procedente aplicar un régimen objetivo de responsabilidad, siendo suficiente la demostración de este presupuesto para ordenar la reparación:

<<105. Esta Corporación comparte la idea de que en dos de los casos deducidos por el Consejo de Estado –**el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica**– es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada, luego, para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que **el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos**.

<<En efecto, estando en ciernes la investigación, el ente acusador debe tener claro que **el hecho sí se presentó y que puede ser objetivamente típico**, luego, en este tipo de casos el juez administrativo puede ser laxo desde el punto de vista probatorio y valorativo, en tanto en estas circunstancias es evidente que la Fiscalía, hoy los jueces, disponen de las herramientas necesarias para definir con certeza estos dos presupuestos y, en tal virtud, deberá ser la administración la que acredite que fueron causas ajenas e irresistibles a su gestión, las que propiciaron la imposición de la medida 15 Artículos 39 y 306 de la Ley 906 de 2004.

<<Nótese que en el primer evento basta con desplegar todo el aparato investigativo para establecer si fenomenológicamente hubo una alteración de interés jurídico penal. No puede, entonces, el juez o el fiscal imponer una medida privativa de la libertad mientras constata esta información, dado que esta debe estar clara desde los albores de la investigación. No en

vano las diferentes normativas procesales han elaborado un esquema del cual hace parte una fase de indagación encaminada, entre otros propósitos, a establecer justamente si se presentó un hecho con trascendencia en el derecho punitivo que pueda ascender a la categoría de conducta punible.

<<El segundo evento es una tarea que reviste una mayor sencillez en tanto depende solo de un criterio jurídico esencialmente objetivo; se trata de un cotejo entre la conducta que se predica punible y las normas que la tipificarían; de esa manera, muy pronto debe establecer el Fiscal o el juez si la conducta encaja en alguna de las descripciones típicas contenidas en el catálogo punitivo.>>

21.- **La atipicidad objetiva de la conducta se presenta en los eventos en los cuales en el proceso está probado que el sindicado participó en un hecho o desarrolló una conducta, pero esa conducta no estructura el delito imputado porque no reúne los elementos objetivos del tipo. La Corte Suprema de Justicia ha señalado sobre la atipicidad objetiva de la conducta:**

<<3.2 La atipicidad del hecho investigado se ha entendido como la falta de adecuación del comportamiento a la descripción de un tipo previsto en la Ley penal, pues en el proceder cuestionado no concurren los elementos que configuran la conducta punible. Sobre la mencionada causal de preclusión ha señalado esta Corporación que: “(...) la atipicidad pregonada debe ser **absoluta, pues para extinguir la acción penal con fuerza de cosa juzgada se requiere que el acto humano no se ubique en ningún tipo penal**

24.- **No resulta necesario estudiar la <<legalidad de la medida>> porque en el presente proceso se estudia la responsabilidad del Estado y no la del agente estatal que ordenó la detención; y para declararla es suficiente establecer la existencia de un daño antijurídico que genera una responsabilidad a cargo del Estado en los términos del artículo 90 de la C.P.22**

25.- Adicionalmente a lo anterior, no es procedente estudiar si la privación de la libertad se adoptó cumpliendo con los presupuestos legales para el efecto porque la demostración de que dicha decisión estuvo ajustada a la legalidad no puede exonerar al Estado de responsabilidad porque, como lo señaló la Corte Constitucional, nos encontramos en un régimen de responsabilidad objetiva.

26.- Cuando se señala que en determinado evento la responsabilidad del Estado es objetiva basta demostrar que el Estado causó un daño antijurídico a la víctima para que nazca la responsabilidad.

No es necesario demostrar adicionalmente que obró con falla del servicio y la demostración de la <<ausencia de falla>> no es suficiente para descartar su responsabilidad. En los casos de responsabilidad objetiva el demandado solo puede exonerarse acreditando una circunstancia que rompa el nexo de causalidad, es decir que permita concluir que el daño no fue causado por el demandado.....”

CORTE CONSTITUCIONAL SU- 072 2018.

“.....De esta manera, dependiendo de las particularidades del caso, es decir, en el examen individual de cada caso, como lo han sostenido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, **el juez administrativo podrá elegir qué título de imputación resulta más idóneo para establecer que el daño sufrido por el ciudadano devino de una actuación inidónea, irrazonable y desproporcionada y por ese motivo, no tenía por qué soportarse.**

105. Esta Corporación comparte la idea de que en dos de los casos deducidos por el Consejo de Estado –**el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica**- es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada, luego, para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que **el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos.....”**

Es este, el estado de cosas actual sobre la materia de la privación injusta de la Libertad, NO HA SIDO VARIADO por la jurisprudencia de la Corte ni del Consejo de Estado, la sentencia del TRIBUNAL DE CARTAGENA ES DE FECHA POSTERIOR a la del Consejo de Estado, sin embargo la desconoce totalmente.

Cuando la conducta es ATÍPICA OBJETIVAMENTE, no es necesario hacer análisis de la medida de detención porque:

1.- No resulta necesario estudiar la <<legalidad de la medida>> porque en el presente proceso se estudia la responsabilidad del Estado y no la del agente estatal que ordenó la detención.

2.- *Adicionalmente a lo anterior, no es procedente estudiar si la privación de la libertad se adoptó cumpliendo con los presupuestos legales para el efecto porque la demostración de que dicha decisión estuvo ajustada a la legalidad no puede exonerar al Estado de responsabilidad porque, como lo señaló la Corte Constitucional, nos encontramos en un régimen de responsabilidad objetiva.*

3.- *No es necesario demostrar adicionalmente que obró con falla del servicio y la demostración de la <<ausencia de falla>> no es suficiente para descartar su responsabilidad.*

4.- *En los casos de responsabilidad objetiva el demandado solo puede exonerarse acreditando una circunstancia que rompa el nexo de causalidad, es decir que permita concluir que el daño no fue causado por el demandado.....*”

El señor MANUEL ALEJANDRO TAFUR y los demás procesados fueron absueltos por el juez penal porque la CONDUCTA ERA OBJETIVAMENTE ATÍPICA.

NO EXISTIÓ CULPA GRAVE NI DOLO del accioanante.

No es necesario demostrar ADICIONALMENTE que se obro con falla del servicio y además aun demostrada no es suficiente para descartar la responsabilidad porque esta no ROMPE EL NEXO CAUSAL ya que es objetiva la responsabilidad.

*Tampoco se debió analizar el asunto POR FALLA DEL SERVICIO.
(Regimen subjetivo)*

En este orden de ideas la Sentencia del Tribunal de Cartagena desconoce el precedente vertical judicial, luego incurre en DEFECTO SUSTANTIVO O MATERIAL, violando derechos fundamentales del DEBIDO PROCESO, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DERECHO A LA IGUALDAD

Al juzgar al demandante, por fuera de LAS FORMAS PROCESALES VIGENTES para el asunto.

2.- DEFECTO FÁCTICO.

“.....4.2. La Corte Constitucional ha sostenido que el **defecto fáctico**²⁶ se presenta cuando “*resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado (...)*”²⁷, o cuando “*se hace manifiestamente irrazonable la valoración probatoria hecha por el juez en su providencia*”²⁸. Así, ha indicado que “*el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia (...)*”²⁹.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte ha concluido que en el defecto fáctico se presentan dos dimensiones³⁰:

“la primera ocurre cuando el juez niega o valora la prueba de manera arbitraria, irracional y caprichosa³¹ u omite su valoración³² y sin razón valedera da por no probado el

²⁶ Corte Constitucional, sentencia T-008 de 2019 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

²⁷ Corte Constitucional, sentencia T-567 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), reiterada en sentencias como la T-555 de 1999 (MP José Gregorio Hernández Galindo), T-1100 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-781 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), entre otras.

²⁸ Corte Constitucional, sentencia SU-399 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), citando la sentencia T-567 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

²⁹ Corte Constitucional, sentencia T-567 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

³⁰ Corte Constitucional, sentencia T-781 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), reiterada en la sentencia SU-399 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

³¹ “Corte Constitucional, sentencia T-567 de 1998 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz)”.

³² “Cfr. sentencia T-329 de 1996. Para la Corte es claro que, “cuando un juez omite apreciar y evaluar pruebas que inciden de manera determinante en su decisión y profiere resolución judicial sin tenerlas en cuenta, incurre en vía de hecho y, por tanto, contra la

hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente³³. Esta dimensión comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez³⁴. La segunda se presenta generalmente cuando el juez aprecia pruebas esenciales y determinantes de lo resuelto en la providencia cuestionada que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C. P.) o cuando da por establecidas circunstancias sin que exista material probatorio que respalde su decisión, y de esta manera vulnera la Constitución”³⁵.

De tal manera, que el señalado vicio se puede manifestar así:

“(i) Omisión por parte del juez en el decreto y práctica de pruebas³⁶. La Corte ha considerado que se configura, cuando el funcionario judicial omite el decreto y la práctica de pruebas, generando en consecuencia la indebida conducción al proceso “*de ciertos hechos que resultan indispensables para la solución del asunto jurídico debatido*”³⁷.

(ii) No valoración del material probatorio allegado al proceso judicial³⁸. Esta hipótesis tiene lugar, cuando la

providencia dictada procede la acción de tutela. La vía de hecho consiste en ese caso en la ruptura deliberada del equilibrio procesal, haciendo que, contra lo dispuesto en la Constitución y en los pertinentes ordenamientos legales, una de las partes quede en absoluta indefensión frente a las determinaciones que haya de adoptar el juez, en cuanto, aun existiendo pruebas a su favor que bien podrían resultar esenciales para su causa, son excluidas de antemano y la decisión judicial las ignora, fortaleciendo injustificadamente la posición contraria”.

³³ “Corte Constitucional, sentencia T-576 de 1993 (MP Jorge Arango Mejía)”.

³⁴ “Ver por ejemplo la sentencia T-442 de 1994 (MP Antonio Barrera Carbonell)”.

³⁵ Corte Constitucional, sentencia T-538 de 1994 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

³⁶ “Algunas decisiones en que la Corte Constitucional ha considerado que se configura un defecto fáctico son: T-996 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-778 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-996 de 2003 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-171 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-908 y T-808 de 2006 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-1065 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-162 de 2007 (MP Jaime Araújo Rentería), T-458 de 2007 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-1082 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-417 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-808 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez), T-653 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-350 de 2011 (MP María Victoria Calle Correa), SU-424 de 2012 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-261 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), SU-950 de 2014 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado), SU-240 de 2015 (MP Martha Victoria SÁCHICA Méndez), SU-406 de 2016 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), T-090 de 2017 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), entre muchas otras”.

³⁷ “Corte Constitucional, sentencia T-902 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra)”.

³⁸ “Un caso en el que esta Corporación consideró que existió vía de hecho por defecto fáctico, por haberse omitido la valoración de algunas pruebas, lo constituye la sentencia T-039 de 2005, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa. Sobre este mismo tópico, la sentencia T-902 de 2005, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, igualmente es ilustrativa.” Otros casos en los que la Corte Constitucional ha fallado por encontrarse un defecto fáctico por omitir la valoración de alguna prueba son: T-458 de 2007 (MP Álvaro Tafur Galvis), T-747 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-078 de 2010 (MP Luis

autoridad judicial a pesar de que en el respectivo proceso existen elementos probatorios, “omite considerarlos, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente”³⁹.

(iii) Valoración defectuosa del acervo probatorio⁴⁰. Esta situación tiene lugar, cuando el operador jurídico decide separarse por completo de los hechos debidamente probados, y resuelve a su arbitrio el asunto jurídico puesto a su consideración, o cuando aprecia una prueba allegada al proceso que se encuentra viciada”⁴¹

No obstante haber sido el procesado hoy demandante, absuelto en el proceso penal por ser la CONDUCTA ATÍPICA OBJETIVA, no era necesario analizar la medida de Detención.

El Tribunal Administrativo, analiza el asunto bajo la égida de la **RESPONSABILIDAD SUBJETIVA, DE LA FALLA DEL SERVICIO**, procediendo a analizar si la medida de aseguramiento impuesta, era injusta, desproporcionada, ilegal, concluyendo que :

“ ...De los documentos que constan en el expediente, es dable determinar que al momento de la imputación y decisión sobre la medida de aseguramiento era posible determinar la calidad del señor TAFUR BOLÍVAR como servidor de Ecopetrol...existían elementos materiales probatorios que permitían inferir la responsabilidad del ilícito en el endilgado....dada la investigación que se venía dando en la entidad.... ”

Ernesto Vargas Silva), T-360 de 2011 (MP Juan Carlos Henao Pérez), T-628 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-1100 de 2011 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-803 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), T-261 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-734 de 2013 (MP Alberto Rojas Ríos), T-241 de 2016 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), entre otras”.

³⁹ “Ibídem”.

⁴⁰ “Al respecto, puede consultarse la sentencia T-235 de 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra”.

⁴¹ Corte Constitucional, sentencia T-916 de 2008 (MP Clara Inés Vargas Hernández), reiterada, entre otras, en la sentencia SU--399 de 2012 (MP Humberto Antonio Sierra Porto)

“...por lo tanto conforme a las pruebas que constan en el expediente es dable concluir que LA MEDIDA RESTRICTIVA DE LA LIBERTAD SE AJUSTÓ A LOS POSTULADOS y exigencias formales establecidos en el código de procedimiento penal...”

Dicho razonar es Errado:

Si se probó en el juicio, que CON ESAS MISMAS PRUEBAS CON LAS QUE SE DICTO LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO...QUE LA CONDUCTA ES ATIPICA OBJETIVA...es decir NO HUBO DELITO.

Luego, la medida de aseguramiento de PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD tomada con base en ellas, inferidas de ellas es y fue **ilegal, arbitraria, irrazonable, desproporcionada, inidonea**

El Tribunal esta incurriendo en el mismo equivoco que el juez de control de garantías y la fiscalía que solicito la medida...LE DA A LAS PRUEBAS, DEL PROCESO PENAL UN VALOR DEMOSTRATIVO QUE NO TIENEN, pese a que ya tiene en su poder sentencia absolutoria que indica que la conducta es ATIPICA OBJETIVA.

Es decir las pruebas no demuestran ilícito alguno, luego la medida de detención tomada con esas MISMAS pruebas, CAUSO DAÑO ANTIJURIDICO

Las pruebas del proceso penal, lo que demuestran, prueban, cada una analizada y despues en conjunto, es que la conducta que se endilga al señor TAFUR, lo que él hace en SU LUGAR DE TRABAJO..ES PRODUCTO DE SUS FUNCIONES COMO INGENIERO...calibrar las válvulas con el MARCADOR...y una vez lo hace, el marcador se envasa en botellas y se entrega a su jefe TODO QUE FILMADO....y el jefe posteriormente lo re envasa función del jefe.

El señor TAFUR NO EVADA CAMARAS como lo indicó el investigador de forma NEGLIGENTE, MEDIOCRE SU INVESTIGACIÓN, Al salir de ese lugar y de la Empresa son revisados es improbable sacar algo sin ser atrapado.

Consejo de Estado 09 julio 2021:

“.....En sentencia de 13 abril de 2007, el juez penal decidió absolver al demandante pues << no se da la adecuación típica del injusto>>> en tanto que se probó, A PARTIR DEL ANALISIS DE LAS MISMAS PRUEBA QUE SIRVIÓ COMO FUNDAMENTO DE LA MEDIDA.....”

La Corte Constitucional en su Sentencia SU 072 DETERMINA:

“.....De esta manera, dependiendo de las particularidades del caso, es decir, en el examen individual de cada caso, como lo han sostenido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, **el juez administrativo podrá elegir qué título de imputación resulta más idóneo para establecer que el daño sufrido por el ciudadano devino de una actuación inidónea, irrazonable y desproporcionada y por ese motivo, no tenía por qué soportarse.**

*En efecto, estando en ciernes la investigación, el ente acusador debe **tener claro que el hecho sí se presentó y que puede ser objetivamente típico,** luego, en este tipo de casos el juez administrativo puede ser laxo desde el punto de vista probatorio y valorativo, en tanto en estas circunstancias es evidente que la Fiscalía, hoy los jueces⁴², disponen de las herramientas necesarias para definir con certeza estos dos presupuestos y, en tal virtud, deberá ser la administración la que acredite que fueron causas ajenas e irresistibles a su gestión, las que propiciaron la imposición de la medida.*

Nótese que en el primer evento basta con desplegar todo el aparato investigativo para establecer si fenomenológicamente hubo una alteración de interés jurídico penal. No puede, entonces, el juez o el fiscal imponer una medida privativa de la libertad mientras constata esta información, dado que esta debe estar clara desde los albores de la investigación. No en vano las diferentes normativas procesales han elaborado un esquema del cual hace parte una fase de indagación encaminada, entre otros propósitos, a establecer justamente si se presentó un hecho con trascendencia en el derecho punitivo que pueda ascender a la categoría de conducta punible.

⁴² Artículos 39 y 306 de la Ley 906 de 2004.

El segundo evento es una tarea que reviste una mayor sencillez en tanto depende solo de un criterio jurídico esencialmente objetivo; se trata de un cotejo entre la conducta que se predica punible y las normas que la tipificarían; de esa manera, muy pronto debe establecer el Fiscal o el juez si la conducta encaja en alguna de las descripciones típicas contenidas en el catálogo punitivo.

El Tribunal de Cartagena asevera:

“..... Es decir bajo el análisis de la responsabilidad bajo la egida de LA FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO, no es posible determinar en el caso bajo estudio que la medida restrictiva de la libertad haya resultado desproporcionada, ilegal e irrazonable.....”

“....A la luz del régimen subjetivo de responsabilidad no basta con acreditar la existencia de un fallo absolutorio o preclusión para determinar la responsabilidad de la autoridad judicial, sino que, además, es necesario demostrar y probar que la restricción de la libertad era innecesaria, improcedente, ilegal o desproporcionada a los hechos que le sirvierón de causa....”

LA DETENCIÓN ES ANTIJURÍDICA.

Aun estudiando el asunto bajo la FALLA DEL SERVICIO, la medida de detención causo daño ANTIJURIDICO.

Basta con leer la sentencia penal absolutoria, donde el juez penal concluye que de las pruebas aportadas y practicadas en el proceso penal se concluye que la conducta es ATÍPICA OBJETIVA.

Esas mismas pruebas con las que se absuelve al procesado, fueron las mismas que se utilizaron para imponer la MEDIDA DE DETENCIÓN PREVENTIVA.

Luego la medida de detención fue ilegal, arbitraria, desproporcionada, INJUSTA, inidónea.

El propio GERENTE DE ECOPETROL señor BAIRON MIRANDA INDICÓ AL DECLARAR QUE LOS FALTANTES DE LOS MARCADORES los 7.46 galones no hicieron parte de la perdida que fue un ERROR MATEMATICO.

SE incurre de parte del Tribunal en Defecto Fáctico al valorar las pruebas del proceso penal y las del adtivo.

.- ANALISIS CULPA DE LA VICTIMA. Resalta el C Estado en la misma sentencia del 09 de julio de 2021 que:

“.....La *implicación* de un ciudadano con los hechos que dieron origen a la investigación penal no puede considerarse como *causa* de su detención: puede ser un *antecedente* o *una condición* necesaria para la producción del resultado, sin que pueda considerarse como *causa*.

33.- La *causa material* de la detención es la decisión que se adopta en la resolución judicial. Esa es la causa tangible, inmediata del daño. El sindicado es detenido porque el juez, en una providencia, ordena su privación de la libertad.

Cuando se afirma que lo que *causó* la detención no fue tal decisión sino la conducta del propio sindicado no se está hablando de *causalidad material* sino de *causalidad jurídica* o de *imputación*. Estamos haciendo un *juicio de valor* para establecer -a la luz del derecho-

34.- Estando clara la *causalidad material* del daño (la decisión del juez que ordena la detención)

deben existir pruebas y argumentos suficientes para considerar que, en el campo de la *causalidad jurídica*, quien *causó* la detención fue la propia víctima; que es a ella, de manera exclusiva, a quien debe *imputársele* su propia detención.....”

41.- El caso en el cual la decisión del juez que ordena la detención resulta determinada, provocada o inducida por la conducta de la víctima, puede entenderse como un caso en el que el daño es causado exclusivamente por ella, que es la que instiga la conducta de quien materialmente causa el daño (juez que adopta la decisión).

Cuando ello no ocurre y es el juez el que valora el comportamiento del sindicado en el momento en que ocurrieron los hechos y profiere la decisión de detener, es evidente que esta es la causa de la detención y no puede considerarse que la misma fue provocada por la <<culpa grave o el dolo de la víctima>>; aquí no está demostrado que ésta hubiese desarrollado alguna conducta dirigida a generar tal decisión.”

Dejando de lado, el análisis de la culpa grave o dolo de la víctima
QUE NO LA HUBO .

LO QUE SE RESALTA DEL ANALISIS DEL CONSEJO DE ESTADO EN ESTA SENTENCIA, Es SOBRE EL ROLL DEL JUEZ AL VALORAR EL COMPORTAMIENTO DEL SINDICADO EN EL MOMENTO DE LOS HECHOS Y con ello PROFiere LA DETENCIÓN

Es el juez el que valora el material probatorio para determinar, como indica la Corte Constitucional si estando en ciernes la investigación, el hecho se presentó y que es típico objetivamente.

La Corte Constitucional en su Sentencia:

“.....En efecto, estando en ciernes la investigación, el ente acusador debe **tener claro que el hecho sí se presentó y que puede ser objetivamente típico,** luego, en este tipo de casos el juez administrativo puede ser laxo desde el punto de vista probatorio y valorativo, en tanto en estas circunstancias es evidente que la Fiscalía, **hoy los jueces⁴³, disponen de las herramientas necesarias para definir con certeza estos dos presupuestos**”

Al ser Atípico objetivo, NO HUBO DELITO, es lo mismo que indicar que el HECHO NO EXISTIO, ambas son objetivas.

⁴³ Artículos 39 y 306 de la Ley 906 de 2004.

EL CONSEJO DE ESTADO REALIZA ANALISIS en su sentencia julio 2021.

iii) ¿Podría la Sala exonerar de responsabilidad al Estado por la culpa exclusiva de la víctima, en los términos del artículo 70 de la ley 270 de 1996, considerando que las actividades desarrolladas por el demandante lo hacían considerar sospechoso de la comisión del delito?

44.- La respuesta es negativa por varias razones:

44.1.- Si nos encontramos en un régimen objetivo de responsabilidad, el Estado no puede ser exonerado demostrando que la medida de aseguramiento proferida en contra el sindicado se ajustó a la ley. Decir primero que estamos en un régimen objetivo de responsabilidad y luego concluir que el Estado no deber reparar porque la víctima era sospechosa de la comisión del delito y por ende su detención se produjo sin incurrir en <<falta del servicio>> equivale a negar el carácter objetivo de esta responsabilidad.

En este caso, **toda vez que el sindicado fue absuelto por atipicidad de la conducta, esa constatación le genera el derecho a ser indemnizado, así su detención haya cumplido con las reglas legales y así al momento en que ella se dispuso existieran pruebas que permitieran sospechar fundadamente que había participado en la comisión de un delito.**

En la medida en que en el proceso penal se declaró que la conducta que desarrollo el sindicado no era constitutiva del delito que se le imputó al detenerlo, considerar ahora que resultaba justificado detenerlo implica desconocer tal decisión.

44.2.- Calificar de sospechoso al imputado y, como consecuencia de lo anterior, negarle el derecho a la reparación implica asimilar la detención preventiva, que es una medida cautelar, a una sanción. Implica concluir que el imputado al que se le impuso esta medida merecía sufrir el perjuicio que se le causó y por lo tanto no debe ser reparado. Implica considerar que, así como quien va a prisión por haber cometido un delito no debe ser indemnizado porque el daño que recibe se encuentra justificado en haber sido condenado como responsable de la comisión de un delito, el <<sospechoso>> de haber incurrido en el mismo, tampoco debe ser indemnizado. Tal consideración desconoce que la privación provisional de la libertad no es una sanción que pueda imponérsele a quien es sospechoso de un delito, porque no hay ninguna norma que lo permita, y, por el contrario, la presunción de inocencia prohíbe darle al imputado tal tratamiento.

44.3.- Nuestra jurisprudencia señala: <<El detenido preventivamente debe seguir siendo tratado como una persona inocente **en todos los ámbitos** pues el hecho de que en su contra se haya dictado una medida de aseguramiento privativa de la libertad no equivale en modo alguno a una condena... “La persona detenida sigue gozando de la presunción de inocencia, pero permanece a disposición de la administración de justicia en cuanto existen razones, previamente contempladas por la ley, para mantenerla privada de su libertad mientras se adelanta el proceso, siendo claro que precisamente la circunstancia de hallarse éste en curso acredita que el juez competente todavía no ha llegado a concluir si existe responsabilidad penal>>.26 Cuando el juez de la responsabilidad desconoce el derecho del sindicado que califica de <<sospechoso>> a ser resarcido de los perjuicios que le genera la privación de la libertad, en realidad está desconociendo su presunción de inocencia en el ámbito de un proceso judicial.

iv) ¿Podría la Sala considerar que la detención del demandante se justificó en su propia culpa porque incurrió en conductas irregulares que contrarían los principios de la Constitución Política que prohíbe cualquier conducta discriminatoria?

45.- La respuesta a este interrogante también debe ser negativa por las siguientes razones:

45.1.- Tal razonamiento no debería encuadrarse en la <<culpa de la víctima>> sino en la consideración acerca de si el daño no es antijurídico por encontrarse justificado. Y esta conclusión debe descartarse porque el ordenamiento jurídico no justifica el daño que una persona recibe cuando es detenida por haber desarrollado una conducta que, conforme con una decisión ejecutoriada del Juez Penal, no es constitutiva de delito.

45.2.- Si el juez de la responsabilidad estatal concluyera que la detención del demandante fue generada por su propia conducta y que por ende era una medida justificada, desconocería la decisión penal en firme que absolvió al demandante por considerar que la conducta que desarrolló no era constitutiva de delito.

La decisión que declara que el sindicato es inocente porque su conducta no es constitutiva de delito no puede ser desconocida de ninguna manera por el juez de la responsabilidad porque atentaría contra la presunción de inocencia del sindicato que la sentencia del juez penal dejó intacta.

29 Corte Constitucional. Sentencia C-289 de 2012.

30 << 2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada. (...) »

La jurisprudencia de la Corte Constitucional particularmente señala:

<<el detenido preventivamente debe seguir siendo tratado como una persona inocente en todos los ámbitos pues el hecho de que en su contra se haya dictado una medida de aseguramiento privativa de la libertad no equivale en modo alguno a una condena>>29.

46.- Por lo tanto, con fundamento en la aplicación del principio de presunción de inocencia, la Sala considera que no se puede configurar la culpa exclusiva de la víctima a partir del estudio de las conductas por las cuales el demandante Ronald Álvarez ya fue investigado y posteriormente absuelto por la justicia penal con fundamento en la atipicidad objetiva de su conducta.....”

Al ser el señor TAFUR BOLÍVAR absuelto por ATIPICIDAD OBJETIVA, NO HAY DELITO, no existió culpa de su parte en la conducta realizada en su trabajo, así lo determinó la Juez Administrativa.

Al momento del Tribunal resolver que:

“ ...De los documentos que constan en el expediente, es dable determinar que al momento de la imputación y decisión sobre la medida de aseguramiento era posible determinar la calidad del señor TAFUR BOLÍVAR como servidor de Ecopetrol...existían elementos materiales probatorios que permitían inferir la responsabilidad del ilícito en el endilgado....dada la investigación que se venía dando en la entidad....”

“...por lo tanto conforme a las pruebas que constan en el expediente es dable concluir que LA MEDIDA RESTRICTIVA DE LA LIBERTAD SE AJUSTÓ A LOS POSTULADOS y exigencias formales establecidos en el código de procedimiento penal...”

Desconoce la sentencia penal que declara la ATIPICIDAD OBJETIVA COMO LO REGLA EL CONSEJO DE ESTADO.

*“.....En este caso, **toda vez que el sindicado fue absuelto por atipicidad de la conducta, esa constatación le genera el derecho a ser indemnizado, así su detención haya cumplido con las reglas legales y así al momento en que ella se dispuso existieran pruebas que permitieran sospechar fundadamente que había participado en la comisión de un delito.***

*En la medida en que en el proceso penal se declaró que **la conducta que desarrollo el sindicado no era constitutiva del delito que se le imputó al detenerlo, considerar ahora que resultaba justificado detenerlo implica desconocer tal decisión.***”

DERECHO A LA IGUALDAD.

Los principios de igualdad y seguridad jurídica en las decisiones judiciales

17. Como se estableció, la observancia de los precedentes judiciales ha sido un criterio de procedencia excepcional de la acción de tutela⁴⁴. Igualmente, la Corte ha señalado que no solo sus precedentes deben respetarse, sino también los expedidos por las demás Cortes; parámetro expuesto desde la sentencia T-193 de 1995. En la sentencia C-335 de 2008 se sostuvo que:

“De allí que reconocerle fuerza vinculante a la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, redunde en una mayor coherencia del sistema jurídico colombiano, lo cual no se contradice con imperativos de adaptación a los cambios sociales y económicos. De igual manera, la vinculatoriedad de los precedentes garantiza de mejor manera la vigencia del derecho a la igualdad ante la ley de los ciudadanos, por cuanto casos semejantes son fallados de igual manera. Así mismo, la sumisión de los jueces ordinarios a los precedentes sentados por las Altas Cortes asegura una mayor seguridad jurídica para el tráfico jurídico entre los particulares”.

⁴⁴ Sentencia T-1031 de 2001

Por su parte, en la sentencia C-816 de 2011 se consideró que las Cortes, al ser órganos de cierre, deben unificar la jurisprudencia en el ámbito de sus jurisdicciones, aserto ratificado en la SU-053 de 2015 en la cual se señaló que, además de asegurar el principio de igualdad, la fuerza vinculante de la jurisprudencia de los órganos de cierre garantiza la primacía de la Constitución, la confianza, la certeza del derecho y el debido proceso.

Ahora bien, la necesidad de imprimirle fuerza vinculante a los precedentes de las Cortes, como se explicó en la mencionada SU-053 de 2015, también toma en cuenta que la interpretación del derecho no es asunto pacífico y, en ese orden, los precedentes de estas corporaciones constituyen una herramienta trascendental en la solución de casos en los cuales las leyes pueden admitir diversas comprensiones en aras de evitar decisiones contradictorias en casos idénticos⁴⁵.

18. Como puede apreciarse, uno de los objetivos principales de la homogeneidad jurisprudencial lo es el principio de igualdad, cuyo fundamento constitucional se encuentra en el artículo 13 superior, el cual tiene varias dimensiones como: (i) *la igualdad formal o igualdad ante la ley*, que depende del carácter general y abstracto de las normas dictadas por el Congreso de la República y de su aplicación impersonal; (ii) *la prohibición de discriminación*, que torna ilegítimo cualquier acto (no solo las leyes) que conlleve una distinción basada en motivos prohibidos por la Constitución, el derecho internacional de los derechos humanos, o bien, la proscripción de distinciones irrazonables; y (iii) *la igualdad material* que impone la adopción de medidas afirmativas para garantizar la igualdad ante circunstancias fácticas desiguales⁴⁶.

Asimismo, la igualdad es valor, principio y derecho fundamental, connotaciones que se deducen de su inclusión en diferentes normas, con objetivos distintos. Como valor está previsto en el preámbulo, como principio en los artículos 19, 42, 53, 70 y 75 y como derecho fundamental en el artículo 13 de la Constitución⁴⁷.

19. La igualdad de trato desde el punto de vista normativo es útil para continuar con el análisis propuesto: la naturaleza vinculante de la jurisprudencia de las altas cortes, así como la igualdad frente a las actuaciones de las autoridades judiciales, comoquiera que el juicio de igualdad no es un asunto exclusivo del legislador, sino que a él debe acudir cuando en virtud de la aplicación de una ley una autoridad administrativa o judicial arriba a conclusiones diferentes en casos en principio análogos.

20. La igualdad frente a las actuaciones judiciales, como se planteó, involucra además, los principios de seguridad jurídica y debido proceso⁴⁸, los cuales son el punto de partida para lograr que los ciudadanos accedan a un esquema jurídico realmente cohesionado.

Tanto las normas como las decisiones judiciales con las cuales se interpretan y aplican deben ofrecer garantías de certeza y uniformidad, pues solo de esta

⁴⁵ Parámetros que se reiteran en la sentencia C-179 de 2016.

⁴⁶ Cfr. Sentencia C-178 de 2014.

⁴⁷ Cfr. Sentencia C-250 de 2012.

⁴⁸ Ver sentencias C-836 de 2001, C-634 de 2011 y C-816 de 2011.

manera es posible predicar que el ciudadano va a ser tratado conforme al principio de igualdad. La Corte ha explicado que *“en la interpretación y aplicación del derecho es una condición necesaria de la realización de un orden justo y de la efectividad de los derechos y libertades de los ciudadanos, dado que solo a partir del cumplimiento de esa garantía podrán identificar aquello que el ordenamiento jurídico ordena, prohíbe o permite”*⁴⁹.

Ahora bien, la igualdad, como uno de los objetivos de la administración de justicia, no solo se nutre de la seguridad jurídica y el debido proceso, sino también de otros principios que los complementan como la buena fe, que obliga a las autoridades del Estado -los jueces entre ellas- a proceder de manera coherente y abstenerse de defraudar la confianza que depositan en ellas los ciudadanos (art. 83 superior). Sobre estos principios, en la C-836 de 2001⁵⁰ se consideró:

“(…), en un Estado contemporáneo, establecido como social de derecho, en el cual la labor de creación del derecho es compartida, la estabilidad de la ley en el territorio del Estado y en el tiempo no son garantías jurídicas suficientes. En nuestro Estado actual, es necesario que la estabilidad sea una garantía jurídica con la que puedan contar los administrados y que cobije también a la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico. Sólo así se puede asegurar la vigencia de un orden justo (C.P. art. 2º).

La certeza que la comunidad jurídica tenga de que los jueces van a decidir los casos iguales de la misma forma es una garantía que se relaciona con el principio de la seguridad jurídica. (...)

La previsibilidad de las decisiones judiciales da certeza sobre el contenido material de los derechos y obligaciones de las personas, y la única forma en que se tiene dicha certeza es cuando se sabe que, en principio, los jueces han interpretado y van a seguir interpretando el ordenamiento de manera estable y consistente. Esta certeza hace posible a las personas actuar libremente, conforme a lo que la práctica judicial les permite inferir que es un comportamiento protegido por la ley. (...)

En su aspecto subjetivo, la seguridad jurídica está relacionada con la buena fe, consagrada en el artículo 83 de la Constitución, a partir del principio de la confianza legítima. Este principio constitucional garantiza a las personas que ni el Estado, ni los particulares, van a sorprenderlos con actuaciones que, analizadas aisladamente tengan un fundamento jurídico, pero que al compararlas, resulten contradictorias. (...). El derecho de acceso a la administración de justicia implica la garantía de la confianza legítima en la actividad del Estado (...) como administrador de justicia. (...) Esta confianza no se garantiza con la sola publicidad del texto de la ley, ni se agota en la simple adscripción nominal del principio de legalidad. Comprende además la protección a las expectativas legítimas de las personas de que la interpretación y aplicación de la ley por parte de los jueces va a

⁴⁹ Cfr. Sentencia C-284 de 2015.

⁵⁰ Consideraciones replicadas en las sentencias C-284 de 2015 y SU-336 de 2017.

ser razonable, consistente y uniforme". (Resaltado fuera de texto original).

21. Para alcanzar esa certeza jurídica, la jurisprudencia ha definido diferentes instrumentos: (i) la Constitución establece que la actividad de los jueces está sometida al imperio de la ley, *"lo que constituye no solo una garantía de autonomía e imparcialidad, sino también de igualdad en tanto el punto de partida y llegada de toda la actuación judicial es la aplicación de la ley"*; (ii) la ley contempla criterios de interpretación para resolver las tensiones al comprender y aplicar las normas jurídicas; (iii) la Constitución determinó la existencia de órganos judiciales que tienen entre sus competencias *"la unificación de jurisprudencia como forma de precisar con autoridad y vocación de generalidad el significado y alcance de las diferentes áreas del ordenamiento jurídico"*; (iv) la jurisprudencia constitucional ha incorporado un grupo de doctrinas que, como la cosa juzgada y el deber de respeto del precedente judicial, *"tienen entre sus propósitos garantizar la estabilidad de las decisiones y reglas judiciales fijadas con anterioridad"*; y (v) algunos estatutos como el CPACA incorporan normas que tienen por propósito asegurar la eficacia de la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado a través, por ejemplo, de su extensión (arts. 10 y 102)⁵¹.

22. De acuerdo con lo dicho, los operadores judiciales han de mantener la misma línea jurisprudencial dado que tal uniformidad permite la realización de los principios mencionados.

Esta obligación también tiene matices, toda vez que a la par de los principios de igualdad, seguridad jurídica y confianza legítima pervive el principio de la autonomía judicial y la necesidad de ajustar tanto el derecho como su interpretación a las realidades sociales que se van imponiendo en garantía de un ordenamiento justo; claro está, con la observancia de las estrictas exigencias que deben cumplirse cuando de modificar o apartarse del precedente se trata⁵².

Tiene todo el derecho el señor TAFUR BOLÍVAR a que su situación sea tratada de la misma manera, como se realiza actualmente por el CONSEJO DE ESTADO Y LA CORTE CONSTITUCIONAL sobre la ATIPICIDAD OBJETIVA, NO HUBO DELITO, de la conducta, al ser tratado diferente se le discrimina, y violenta su derecho fundamental a la igualdad, que debe ser protegido por la acción constitucional que se impetra.

⁵¹ Sentencia C-284 de 2015.

⁵² SU-049 de 1999, C-774 de 2001, C-836 de 2001, C-029 de 2009, C-332 de 2011, T-204 de 2013, SU-515 de 2013, C-500 de 2014 y C-284 de 2015.

PRETENSIONES:

Primero.- De forma Respetuosa, Solicitamos del Honorable **CONSEJO DE ESTADOS**, conceder el amparo de los derechos fundamentales del, **DEBIDO PROCESO Constitucional, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, DERECHO A LA IGUALDAD, DEFECTOS SUSTANTIVO, FACTIVO** ordenando al accionado se adopten las medidas necesarias que se impartan del amparo constitucional y sean cumplidas en el término de 48 horas.

Segundo.-Que como consecuencia de lo anterior, Revoque la Sentencia del 14 de mayo de 2021 y proceda a resolver nuevamente siguiendo los parámetros que se le ordenen en la sentencia de tutela.

Tercero.- Fallar extra y ultra petita.

JURAMENTO

Conforme a lo establecido en el artículo 37 inciso 2º del Decreto 2591 de 1991, manifestamos bajo la gravedad del juramento que no hemos interpuesto acción de tutela con referencia a los hechos acá relacionados y que son objeto de petición de violación de derechos fundamentales.

TERCERO CON INTERES JURÍDICO.

Comunicar la presente acción de Tutela, es decir se debe vincular a

NACIÓN -RAMA JUDICIAL

NACIÓN - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

AGENCIA PAR LA DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Invocamos como fundamentos de derecho de la presente acción, La Constitución Nacional artículos 13, 29,86, y el Decreto 2591 de 1991. Artículo 6, 289, 290 del C. de P.C.

PRUEBAS

Documentales:

- 1.- Sentencia DEL PROCESO PENAL.
- 2.- Sentencia de primera instancia del proceso administrativo.
- 3.- Sentencia de Segunda Instancia del TRIBUNAL DE CARTAGENA.

ANEXOS

Todos los documentos relacionados en el acápite de pruebas.

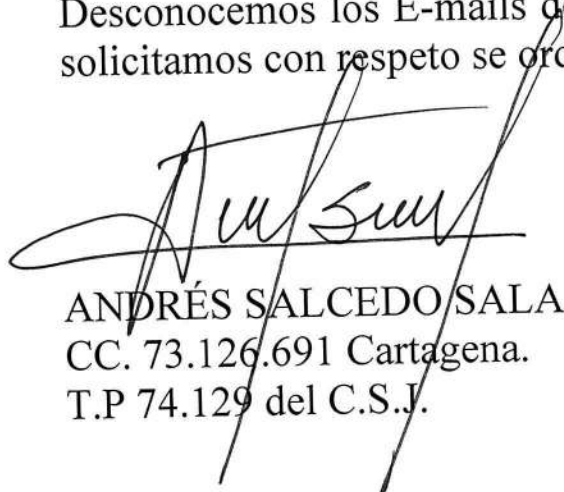
- 1.- Poder para actuar.

NOTIFICACIONES

Las recibiremos en nuestra oficina ubicada en el Centro- Sector la Matuna, Edificio Araujo Piso 4 oficina 403 Cartagena.

E-mail ansalazarj@hotmail.com

Desconocemos los E-mails del accionado y los terceros con interés, solicitamos con respeto se ordene por secretaría suplir los mismos.



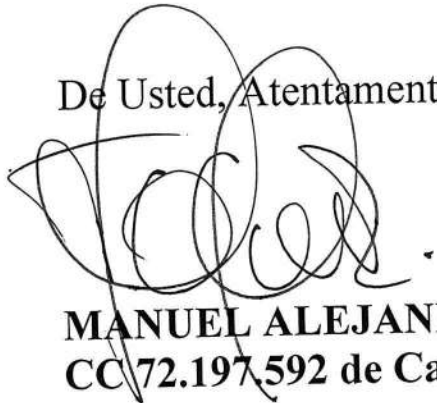
ANDRÉS SALCEDO SALAZAR.
CC. 73.126.691 Cartagena.
T.P 74.129 del C.S.J.

SEÑORES.
HONORABLES MAGISTRADOS.
CONSEJO DE ESTADO- SECCIÓN TERCERA.
E. S. D.

MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, persona mayor de edad, con domicilio en la Ciudad de Cartagena, identificado con la cédula de ciudadanía número CC 72.197.592 de Cartagena, con E-mail mat46578@yahoo.com por medio del presente escrito le manifiesto que le confiero poder especial, amplio y suficiente al Doctor ANDRÉS SALCEDO SALAZAR, portador de la C. C. No. 73.126.691. de Cartagena y T. P. No. 74.129 del C. S. de la J., con E-mail andsalazarj@hotmail.com que aparece en el Registro Nacional de Abogados, para que formule ACCION CONSTITUCIONAL DE TUTELA, contra el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR, Sala de Decisión Número 2 Sentencia No 015-2021 por violación del derecho fundamental del DEBIDO PROCESO, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, Defectos SUSTANTIVOS, FÁCTICO Y LA IGUALDAD entre otros.

El Doctor ANDRÉS SALCEDO SALAZAR detendrá todas las facultades previstas en el Art.74 del C.G.P.. y especialmente queda facultado para notificarse, sustituir, y desistir.

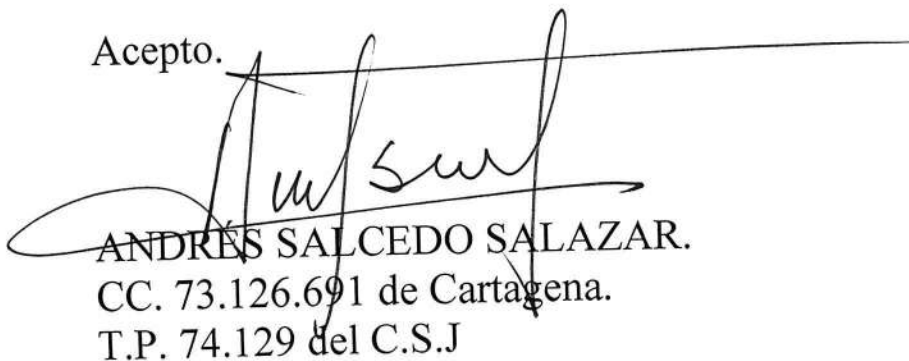
De Usted, Atentamente,



MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR.
CC 72.197.592 de Cartagena.



Acepto.



ANDRÉS SALCEDO SALAZAR.
CC. 73.126.691 de Cartagena.
T.P. 74.129 del C.S.J

Id Documento: 11001031500020

749

Notaría Tercera

N3

667727

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO
Artículo 68 Decreto Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015



6304442

En la ciudad de Cartagena, Departamento de Bolívar, República de Colombia, el nueve (9) de octubre de dos mil veintiuno (2021), en la Notaría Tercera (3) del Círculo de Cartagena, compareció: MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, identificado con Cédula de Ciudadanía / NUIP 72197592 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.

----- Firma autógrafa -----



3vzqy6xorlk4
09/10/2021 - 09:23:18



Conforme al Artículo 18 del Decreto - Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Este folio se vincula al documento de PODER signado por el compareciente.



ALBERTO VÍCTOR MARENCO MENDOZA

Notario Tercero (3) del Círculo de Cartagena, Departamento de Bolívar

Consulte este documento en www.notariasegura.com.co
Número Único de Transacción: 3vzqy6xorlk4

Acta 1



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO ÚNICO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
CARTAGENA DE INDIAS D. T. y C.

Cartagena, Diciembre diecinueve (19) de dos mil diez (2.012).-

RADICADO: 130016001129200902319 2010-046

ACUSADO: JOSÉ POLCHOPEC JULIAO, MANUEL ALEJANDRO TAFUR
BOLÍVAR, MOISÉS CANTILLO ARDILA y CARLOS GUSTAVO
ARÉVALO TABORDA

DELITO: APODERAMIENTO O ALTERACIÓN DE SISTEMAS DE
MARCACIÓN

OBJETO A DECIDIR

Procede el despacho a proferir la sentencia que corresponda en la presente actuación adelantada al señor JOSE POLCHOPEC JULIAO, MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, MOISES CANTILLO ARDILA y CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA, por el delito de APODERAMIENTO O ALTERACIÓN DE SISTEMAS DE MARCACIÓN.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Desde hace algún tiempo se ha venido observando el marcador que utiliza Ecopetrol para identificar los productos que comercializa en poder de los particulares así como también se ha incautado carburo sobre marcado en gran manera constituyendo esta situación que indica claramente que el marcador esta sustraído de la empresa de economía mixta y entregado a quienes hurtan

combustibles oleoductos para marcar el combustible hurtado burlando de este modo el accionar de las autoridades.

Ante a esto se inicio una investigación tendiente a descubrir de qué manera se hacia esta sustracción especialmente cuando se descubrió mediante un auditoria realizada en agosto de 2008 que en la refinería de Cartagena existía un faltante de marcador de aproximadamente 7.5 galones, con este fin dentro de la respectiva indagación por orden de la fiscalía se llevo a cabo diligencia de allanamiento a la refinería de Cartagena obteniendo los siguientes resultados:

-registros filmicos de los procedimientos realizados en la refinería con el marcador SP 2003 desde abril del 2008 hasta junio del 2009 analizando algunos videos como: 22 abril-2008, 13 junio-2008, 15 julio-2008, 29 julio-2008 se estableció que el procedimiento se llevo a cabo de manera irregular ya que se observo a funcionarios llevando productos del marcador, sacado de la bomba dosificadora el marcador con un destino diferente al tanque principal del marcador SP 2003 ,como se indico en la diligencia que era el procedimiento adecuado que se encuentra estipulado en el manual 20 y 200 literal k , lo que indico que este producto era manipulado de manera incorrecta con el fin de apoderarse del preciado liquido.

Así mismo se estableció que es responsabilidad de la central de monitoreo de la re realizar un seguimiento en tiempo real de todos los procedimientos que se realizan con el marcador SP 2003 dejando el registro filmico de dicho procedimiento, cualquier anomalía que se presenta sobre el posible apoderamiento del marcador SP 2003 debe ser reportada a tiempo con el fin de que se tomen las acciones del caso.

Luego de terminar el procedimiento que se realiza al recargue de tambor de marcador SP 2003 se perfora la parte superior y se procede a sacar el remanente de aproximadamente un litro el cual es vertido al tambor principal y a través del respirador del tambor la cual previamente se retira de dos sellos y se registra en actas. Este procedimiento se realiza todo el tiempo en compañía de el supervisor de vigilancia y seguridad física, una vez se halla verificado que los tambores de marcador se encuentran en cero de producto de marcador se procede a realizar el procedimiento de inhibidor al tambor vacio, para la

calibración de la bomba dosificadoras de marcador SP 2003 se procede a retirar los tornillos del gabinete para proceder con la calibración se procede a alinear la bomba de marcación hacia el balón aforador de 200lts se procede a generar los pulsos correspondientes a 200mm en el HMI en la cual se habilita mediante una contraseña previamente aplicada en el sistema de supervisor manejado por el personal de medición se solicita al operador de poliducto dar inicio al envío de pulso para proceder con la calibración se verifica el volumen recibido en el balón aforador ese proceso se realiza con una pipeta de 10mm aforada con una jeringa de membrana de 5mm, este procedimiento se repite tres veces o mas de acuerdo a la repetitividad de la bomba de dosificación. Una vez realizada la calibración se procede a normalizar el sistema colocar los tornillos instalar los sellos lo cual queda en el acta, este procedimiento se realiza en compañía del supervisor de vigilancia y seguridad física e inmediatamente se procede a verter el marcador SP 2003 retirado de la calibración al tambor principal de marcación BIC i 200 literal k.

IDENTIFICACIÓN DEL ACUSADO

JOSE POLCHOPEC JULIAO, identificado con C.C. No. 8.886.501, nacido el 13 de JULIO de 1963, hijo de JUAN POLCHOPEC Y GLADIS JULIAO, de profesión INGENIERO residente en PIE DE LA POPA PARQUE LA ERMITA APARTAMENTO 405.-

MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, identificado con C.C. No. 72.197.592, nacido el 30 de OCTUBRE de 1973 EN VALLE-CALI, hijo de RICARDO TAFUR Y JULIA BOLIVAR, de profesión INGENIERO residente En barrio CRESPO EDIFICIO VILLA DEL SOL APTO 103 .

MOISES CANTILLO ARDILA, identificado con C.C. No. 8.642.932, nacido el 15 de MAYO de 1977, hijo de YOLANDA ARDILA Y MANUEL CANTILLO residente en urbanización EL NOGAL CALLE #16 6-12.

Id-Documento: 41001034500020210712200005025010002

584

CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA, identificado con C.C. No. 73.102.504, hijo de LUCILA TABORDA Y CARLOS AREVALO, residente en MANGA SEGUNDA AVENIDA ·22-147 APTO. 4

SINOPSIS DEL PROCESO

El día 4 de septiembre 2009 el juzgado segundo penal municipal control de garantías impuso medida de aseguramiento a los señores aquí acusados, la fiscalía presento escrito de acusación el día 4 octubre 2009 y la audiencia de acusación se llevo a cabo el día la 22 octubre 2009 la audiencia preparatoria se realizo el día 11 mayo de 2010 y el juicio oral en diferentes secciones celebradas en esta anualidad.

ALEGATOS

Se dieron por parte de la bancada de la defensa y se fincaron en la falta de tipicidad de la conducta enrostrada en los señores acusados al coordinar que realmente no hubo un apoderamiento del sistema de marcación de tal manera que irrelevante viene a ser el estudio del tema responsabilidad.

CONSIDERACIONES

Guardando consonancia con el sentido del fallo este despacho sostendrá la tesis de la atipicidad del la conducta imputada a los acusados que llevara inexorablemente a la absolución por las conductas anotadas sin que sea menester por situación de materia abordar el tópico referente a la responsabilidad de los que fungen como enjuiciados.

Id Documento: 11001031500020210712200005025010002

Pues bien la vinculación de los acusados surge por el faltante de marcador SP 2003 evidenciado por el reporte de auditoría realizados en la refinería 20 y 21 de agosto que reportaron una inconsistencia 7.46 galones para ese año, lo que se relacionó con el hallazgo de varios vehículos encontrados en bosconia posos colorados y galan Barrancabermeja que portaban hidrocarburos del poleoducto hallándosele también botellas que contenían el marcador.

Todo apuntaba a que ese marcador desaparecido en Ecopetrol era el mismo encontrado junto a los vehículos abastecidos con el hidrocarburo hurtado, el investigador CESAR AUGUSTO MOTTA acogió las imágenes de algunas de las persona que hoy fungen como acusados y otras que no fueron vinculadas finalmente sacando en unas botellas color ámbar de marcador recogidas en el proceso de calibración de bombas como sucedió en los episodios en los episodios de fecha : 22 abril-2008, 13 junio-2008, 15 julio-2008, 29 julio-2008, sin embargo resalto el investigador que extrañamente el líquido no era retornado inmediatamente a los tanques si no que era llevado a otras oficinas infringiendo el instructivo BIC 200 literal k que consagra que todo remanente debe ser retornado al tanque principal, desconociendo que pasaba con esa sustancia posteriormente.

De los elementos recaudados en el juicio se pudo determinar que no existe certeza de que la sustancia denominada marcador SP 2003 que era llevada por funcionarios de Ecopetrol a la oficina del ingeniero JOSE POLCHOPEC quien oficiaba como coordinador de mediciones realmente no hubiera sido devuelta a su sitio de origen ,ya que el investigador solo se limitó a recolectar cuatro episodios en el que se sacaba el marcador pero se desconoce que en otros registros filmicos aparecieran las constancias de su retorno como lo alegan los acusados.

De acuerdo a la teoría del caso de la fiscalía soportada bacilarmente por el investigador CARLOS AUGUSTO MOTTA ANDRADE pretendió probar que ese marcador era vendido a los delincuentes que obtenían ilícitamente hidrocarburos, no hay evidencia alguna que demuestre que esa sustancia fue sacada de la empresa ya que el gerente de la refinería para la época DOC.

BAIRON MIRANDA fue muy enfático en puntualizar que los controles para sacar algún elemento de la empresa eran muy severos afirmación que fue corroborada por el señor JAIME CUADRO e incluso por los mismos acusados. fue el mismo BAIRON MIRANDA quien nos sorprendió al indicar que los faltantes del marcador particularmente los 7.46 galones en realidad no hicieron parte de una perdida sino de una inconsistencia de tipo matemático que se estableció en las auditorías realizadas por el departamento de control y perdida de esta entidad, sostuvo el mencionado testigo que la recepción, el manejo, la manipulación y la dosificación de la sustancia se somete a un protocolo estricto de suerte tal que no pueden ser extraídos sin dejar rastros visible y que no existe ninguna explicación lógica de la perdida de ese marcador cuando se demostró que los trabajadores cumplieron cabalmente con los procedimientos contemplados en los manuales respectivos, luego entonces era una perdida aparente contenida a una fórmula matemática e incluso destaca que solo hasta 2010 se fincaron los procedimientos relativos al manejo del marcador que antes de esa fecha había sido tropicalizado ese procedimiento teniendo en cuenta que la refinería de Ecopetrol por el escaso número de personal no era igual a otras dependencias y por ello se explica que el señor POLCHOPEC teniendo múltiples funciones no podía estar siempre en el proceso de calibración y es por ellos que las botellas de marcador eran llevadas usualmente a su oficina mientras se retornaba, pero es claro que en los inventarios está relacionado el hallazgo.

Sobre este punto también declara JHON JAIRO SARMIENTO MANTILLA quien a diferencia de BAIRON MIRANDA, no encuentra una explicación al faltante arrojado en la auditoria, para luego afirmar que el faltante no es técnico y que el faltante si lo hubo, pero no es categórico en indicar que este halla podido desaparecer por una apropiación pues abre la posibilidad de que el producto lo hayan sobremarcado y que no haya sido registrado este aspecto o que existe descalibración del equipo a pesar de las constancias de buen estado de los mismos.

Frente a la aseveración del gerente de la empresa de que no hubo realmente perdida del marcador y frente a la deposición de SARMEINTO MANTILLA

quien se muestra inseguro pues no fue enfático en afirmar que realmente hubo una apropiación sino que deja en el ambiente la sensación de que pese a los resultados matemáticos pudo haber otra falla este despacho no tiene la plena certeza, la que se requiere más allá de toda duda para asegurar que esas auditorias realmente fueron confiables y que hubo una apropiación de 7.46 galones que fue a la postre la única pérdida que hubo de acuerdo a la aclaración que finalmente hizo el fiscal .

Aunado lo anterior tenemos que se demostró en el juicio que en otras ciudades también hubo desaparición de marcador, luego entonces no hay elementos de juicio categóricos que indiquen que los marcadores encontrados en las tracto mulas provengan de la refinería de Cartagena pues pueden provenir también de los sitios donde fueron evidenciados esos faltantes.

La fiscalía pretendió determinar con el testimonio de NELSON GARCES que el producto que el utilizó fue vendido por un ingeniero de Ecopetrol, pero este testigo en ningún momento señala con nombre propio a alguno de los acusados, pero si indica que el contacto lo tenía UBER RUIZ y ABI VILLA y que delante de él, ABI VILLA llamaba a aun ingeniero pero nunca supo su nombre, claro está que si le consta que llamaban al marcador con el nombre de "GATORADE" y que una botella costaba alrededor de un millón de pesos pero resulto ser que este testigo aclara que finalmente estos hechos ocurrieron en el 2009 lo que va en contradicción con el supuesto faltante que se investiga que data del año 2008.

La declaración de JAIME CUADRO PATERNINA esclarece más el panorama pues este señor se desempeña en el 2008 como supervisor de vigilancia de la refinería Cartagena, en la que destaca que le correspondía garantizar el monitoreo de todos los movimientos que se presentaban en la caseta del marcador ,lo mismo que informar y hacer anotaciones en el libro de minuta de todas las personas que ingresaban en el área de marcador, sin embargo, aclaro que cuando afirmo en la entrevista que "ninguna persona debe salir del área con excedente de marcador SP 2003 y de ser así debe tomar anotaciones de quien lo hace " ,se refería a personas distintas a las autoridades para

calibrar las autoridades para calibrar las válvulas y que realmente nunca se anotó del libro cuando se sacaba el marcador pues en los registros fílmicos quedaba gravado las veinticuatro horas todo cuanto acontecía y que en tal sentido nunca se dio instrucciones al señor MOISES CANTILLO ARDILA ni a otro empleado pues las únicas indicaciones que se les dieron a los empleados fue la de registrar la presencia de funcionarios en la caseta de marcador pero no exactamente del retiro del material.

En ese orden de ideas no tenemos certeza de que el hecho hubiese acontecido, esto es que efectivamente hubiese existido una apropiación del marcador y menos que ese marcador hubiese sido el Mismo que se incautó a los vehículos que contenían combustible ilegal, por lo tanto el despacho toma la decisión de **ABSOLVER** a los aquí acusados.

Como consecuencia de lo anterior deberán cancelarse las medidas cautelares que aún se encuentren vigentes y que afectan los derechos fundamentales de las personas aquí acusadas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO UNICO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- ABSOLVER a los señores, **JOSE ALFREDO POLCHOPEC JULIAO, MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, MOISES CANTILLO ARDILA y CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA** de generalidades conocidas, quienes quedan absueltos del delito de **APODERAMIENTO O ALTERACIÓN DE SISTEMAS DE MARCACIÓN.**

Id Documento: 11001031500020210712200005025010002

SEGUNDO: ejecutoriada esta sentencia se ordenara la cancelación de las medidas cautelares reales o personales que se encuentren vigentes y que afecten los derechos de los mentados señores.

TERCERO.- Esta decisión es susceptible del recurso de apelación para ante la Sala Penal del Honorable Tribunal Superior de este Distrito Judicial.

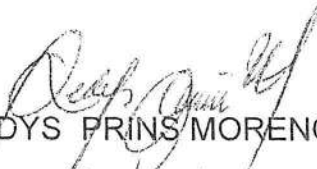
Esta decisión queda notificada en estrados.

Cumplase,



MERCEDES ESTELA BUENO BUSTOS

Juez¹



LEDYS PRINS MORENO

Secretaria

¹ Sentencia Radicado: 130016001129200803350 Interno 2010-046

JUZGADO ÚNICO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE CARTAGENA.
Cartagena de Indias, Julio Cuatro (4) de dos mil trece (2013).-

Corresponde a este Despacho, decidir sobre la viabilidad de aceptar o no el desistimiento del recurso único de apelación presentado por el Dr. **BLAS FRANCISCO RAMÍREZ HERRERA**, en su calidad de Representante de la Víctima, como lo es ECOPETROL, contra la Sentencia de fecha Diciembre Diecinueve (19) de 2012, mediante la se dictó **SENTENCIA ABSOLUTORIA** en favor de los señores **JOSÉ ALFREDO POLCHOPECK JULIAO, MANUEL ALEJANDRO TAFUR, MOISÉS CANTILLO ARDILA Y CARLOS GUSTAVO ARÉVALO TABORDA**, por la comisión de la conducta punible de Apoderamiento o Alteración de Sistemas de Identificación.-

Teniendo en cuenta lo anterior, **ACÉPTESE** el Desistimiento del recurso de apelación presentado por el Dr. **BLAS FRANCISCO RAMÍREZ HERRERA**, en atención a que no existe otro recurso pendiente para resolver y al encontrarse ejecutoriada la Sentencia, dispóngase su archivo.-

Háganse las anotaciones de rigor.-

CÚMPLASE


OMAR JESÚS CABARCAS FLÓREZ
Juez



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

Cartagena de Indias D.T. y C., treinta (30) de junio de dos mil diecisiete (2017)

Medio de control	Reparación Directa
Radicado	13-001-33-33-012-2015-00466-00
Demandante	Manuel Alejandro Tafur Bolívar y Otros
Demandado	Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación
Tema	Responsabilidad extracontractual del Estado – Privación injusta de la libertad
Sentencia No.	50

Procede el despacho a dictar sentencia dentro del medio de control de Reparación Directa promovido por MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, MARA INES GOMEZ SUESCUN en su nombre y en representación de los menores MARIA ALEJANDRA TAFUR GOMEZ, MARIA LAURA TAFUR GOMEZ y DANIEL ALEJANDRO TAFUR GOMEZ, además por RICARDO TAFUR VILLAREAL, JULIA ESTHER BOLIVAR DE TAFUR, ANY CATERINE TAFUR BOLIVAR, RICARDO RAFAEL TAFUR BOLIVAR y LASTENIA ESTHER BOLIVAR RAMOS, contra la NACION – RAMA JUDICIAL - FISCALIA GENERAL DE LA NACION.

1- ANTECEDENTES

HECHOS

Los hechos plasmados en el escrito de demanda pueden resumirse de la siguiente manera:

1. El día 3 de septiembre de 2009 fue capturado el señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar a la salida del edificio donde reside en el barrio Crespo de la ciudad de Cartagena por agentes del GOES que le esperaban a su salida de la edificación. La captura se llevó a cabo por los presuntos delitos de apoderamiento o alteración de sistema de identificación y concierto para delinquir.
2. Luego de efectuada la captura, fue encerrado en los calabozos junto a otros capturados, en donde esperó a la audiencia que se realizó el día 4 de septiembre de 2009 y a dicha audiencia asistió su esposa Mara Inés Gómez Suescún y su padre Ricardo Tafur Villareal, lo que le generó una afectación a su corazón por la impresión de como los trataban en la audiencia y cuando le fue oficializada la captura con prisión en la cárcel de Ternera.
3. El Juez de garantías le dictó medida de aseguramiento, siendo encarcelados en el calabozo del Centro de Servicios en donde el investigador del GOES Carlos Augusto Mota Andrade le propuso que testificara en contra de José Polchlopek, a cambio de una rebaja en la condena. Este investigador con anterioridad adelantó una investigación en Ecopetrol cuando se presentó un desbalance por marcador ECP 2003 en la Refinería de Cartagena, por lo que le entregó toda la información relacionada con ese marcador y todas las aclaraciones pertinentes sobre los videos y de los funcionarios que estaban con él.
4. El día 7 de septiembre de 2009 le fueron adjudicadas las celdas en el Pabellón B-2 de la cárcel de Ternera y desde la captura hasta el momento en que regresó a trabajar a la empresa Ecopetrol, se le suspendió el contrato de trabajo y no recibió pago alguno.
5. Ese mismo día fuer cambiados de patio del B2 al B1 donde pagaba una cuota por servicios de mantenimiento y tuvo que compartir celda con un ex policía y un violador de niños. En este patio se colocaban a los violadores, paramilitares y asesinos que estaban amenazados en otros patios.

Código: PCA - 008 Versión: 01 Fecha: 18-09-2014

Página 1 de 26



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

6. El proceso para demostrar su inocencia duró desde septiembre de 2009 hasta el 29 de agosto de 2013 con la absolución fallada por el Juez de Conocimiento. Se realizaron varias audiencias, muchas de ellas aplazadas y el día 19 de diciembre de 2012, el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena dictó sentencia absolutoria, la cual fue apelada por el abogado representante de la víctima (Ecopetrol) y la sentencia quedó en firme el 5 de julio de 2013, toda vez que el abogado de Ecopetrol desistió del recurso de apelación.
7. El sindicato comenzó a trabajar en la Coordinación de MPP (Materias Primas y Producto) en el mes de marzo de 2008. Recibió el puesto de Profesional de Medición del ingeniero Carlos Arévalo quien es el líder de medición de acuerdo al acta de entrega de puesto firmado en mayo de 2009. Dentro de las actividades del Profesional de Medición está la de calibración de bombas de inyección de marcador, procedimiento que recibió de manera verbal del ingeniero Carlos Arévalo. Con relación al sobrante del marcador de productos de las calibraciones se les entregaba al Coordinador de MPP, quien es el único autorizado para verter el marcador al tambor de acuerdo de acuerdo al documento GRC-POP-3-P-0038. De lo anterior se deduce que el sobrante del marcador era entregado al Coordinador en su oficina y se diligenciaban las actas respectivas, las cuales eran firmadas por el Coordinador de MPP y los involucrados en la calibración.
8. Realiza el demandante un relato detallado sobre cada uno de los eventos en que se basó la acusación y finaliza señalando que el actor debió padecer vergüenza con sus compañeros de trabajo, con sus amigos, familiares y la sociedad de ingenieros junto a su esposa e hijos al igual que sus padres y hermanos, pues las noticias de su captura fueron publicadas en la prensa hablada y escrita y con ello quedó destruido su buen nombre y la honra de él y su familia, al haber sido detenido como un vulgar delincuente por las falsas imputaciones realizadas por la Fiscalía General de la Nación.
9. El tiempo de detención fue el siguiente: desde el día 3 al 21 de septiembre de 2009 estuvo detenido en la cárcel de Ternera de Cartagena. Desde el 22 de septiembre hasta el 20 de noviembre de 2009 estuvo en detención domiciliaria, para un total de detención de dos (2) meses y diecisiete (17) días.

PRETENSIONES

Solicita la parte demandante, lo siguiente:

1. Que se declare que la Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación, son responsables de la totalidad de los daños y perjuicios, materiales, morales y la vulneración relevante de bienes o derechos convencionalmente amparados, causados a todos y cada uno de los demandantes bajo el título de imputación de responsabilidad objetiva por privación injusta de la libertad, artículo 68 de la Ley 270 de 1996.
2. Que en consecuencia, la Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación, deberán cancelar a los demandantes la indemnización o resarcimiento de los daños y perjuicios del orden material, moral, la vulneración relevante de bienes o derechos convencionalmente amparados o constitucionales, en la cuantía discriminada en la demanda, así:

Perjuicios morales

- a) Para el señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, el equivalente a 50 SMLMV.
- b) Para la señora Mara Inés Gómez Suescún, el equivalente a 35 SMLMV.
- c) Para los menores María Alejandra, María Laura y Daniel Alejandro Tafur Gómez, el equivalente a 35 SMLMV para cada uno de ellos.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

Como excepciones plantean las siguientes: a) Falta de relación causal entre el daño alegado por el demandante y la actuación de la Rama Judicial y b) La innominada.

Por parte de la demandada Fiscalía General de la Nación

Por su parte, la entidad demandada Nación – Fiscalía General de la Nación, no presentó contestación de la demanda dentro del término legal.

TRAMITES PROCESALES

La demanda fue presentada el día 24 de agosto de 2015 (fl. 1) siendo repartida el mismo día, correspondiéndole el negocio al Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena (fl. 272), quien admite la demanda mediante auto del 15 de septiembre de 2015 (fls. 720 y 721)

El auto admisorio de la demanda fue notificado el día 2 de febrero de 2016 (fls. 283 al 284).

Mediante auto de fecha 12 de julio de 2016 se fija el día 1º de septiembre de 2016 a las 10:30 a.m. (fl. 300), para la celebración de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA. Posteriormente se realiza la audiencia de pruebas el día 2 de noviembre de 2016 (fl. 333) con una segunda sesión el día 31 de enero de 2017 (fl. 358), diligencia durante la cual, se corre traslado a las partes para presentar alegaciones.

ALEGACIONES

La parte demandante presentó alegaciones de conclusión dentro del presente proceso (fls. 359 al 362), y en ellas manifiesta que la Fiscalía General de la Nación es la protagonista principal, ya que cuenta con suficientes años para hacer una profunda investigación y una vez recaudadas las pruebas que sean suficientes para endilgar el delito respectivo, ahora sí debe imputar cargos. La Fiscalía de manera apresurada e irresponsable, sin una investigación sólida procede a imputar cargos, sin haber escuchado en interrogatorio donde se pudieron dar las explicaciones técnicas del caso, suministrar todo tipo de información junto con la empresa Ecopetrol y practicarse inspecciones judiciales en los libros, lugares, etc., entrevistas a los jefes inmediatos, y con ello se hubiera visto que no había existido delito alguno de parte del demandante, causando con ello perjuicios morales y materiales a los demandantes.

Señalan además que de las pruebas aportadas se encuentra probada la injusta detención de que fue víctima el actor y de los daños causados a él y su familia. La parte demandada Fiscalía General no logró desvirtuar absolutamente nada de lo afirmado y probado por el demandante y al pretender endilgarle responsabilidad a los jueces pertenecientes a la Rama Judicial, solo busca exculpar una grave negligencia o buscar solidaridad en el pago de los perjuicios a todas luces inaceptable.

La demandada Nación – Rama Judicial, presentó alegaciones de conclusión las cuales se encuentran visibles a folios 359 al 363 del expediente, y en ellas plantea que se ratifican en todas las argumentaciones planteadas en el escrito de contestación de demanda y en tal sentido insisten en oponerse a cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto consideran que no existe responsabilidad patrimonial de la Rama Judicial o de alguno de sus agentes.

Alegan que la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva fue el resultado directo de la denuncia efectuada por Ecopetrol y de los informes y pruebas allegadas por la Fiscalía General de la Nación, lo que hizo innegable la imposición de la medida decretada. En este sentido, la causal denominada hecho de un tercero exige que la actuación alegada como tal, sea exclusiva y determinante en la producción del daño y que además sea



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

imprevisible e irresistible para la administración, para lo cual debe acreditarse que el tercero participó de forma preponderante en la realización del injusto, así deberá absolverse al demandado e imputarse el daño al tercero.

Por lo anterior, solicitan se denieguen las pretensiones de la demanda respecto de la Rama Judicial en razón a que consideran que existe una causal eximente de responsabilidad, esto es el hecho de un tercero.

Por su parte, la **demandada Nación – Fiscalía General de la Nación** presentó extensas alegaciones de conclusión dentro del presente proceso (fs. 363 al 379) argumentando que en el sub judice no se estructuran los supuestos esenciales que permitan constituir una responsabilidad patrimonial en cabeza de la Fiscalía, pues para que se despache favorablemente las pretensiones de la demanda debe demostrarse la omisión, retardo, irregularidad, ineficacia o ineficiencia del servicio imputable a la Fiscalía, por lo cual no es viable predicar hechos u omisiones que constituyan faltas o fallas del servicio de la administración de justicia y en consecuencia, mal podría endilgarse responsabilidad alguna a esa entidad.

Señala que en el caso de marras, la Fiscalía solo se limitó al ejercicio de sus funciones, más específicamente a la investigación de los hechos que tengan características constitutivas de delito, por ello no se puede concebir como la Fiscalía puede resultar condenada por ejercer sus funciones amparadas estas en la Constitución y en el Código de Procedimiento Penal. Si bien es cierto, la Fiscalía adelanta la investigación de acuerdo con las pruebas obrantes hasta ese momento y solicita la imposición de medida de aseguramiento de detención del sindicado, le corresponde al Juez de garantías estudiar dicha solicitud para luego establecer la viabilidad de decretar o no la medida de aseguramiento.

Dicen además que si bien la Fiscalía de acuerdo al procedimiento regulado por la Ley 906 de 2004 es quien asume el papel de ente acusador, no es quien determina las medidas restrictivas de la libertad de los imputados, siendo este el fundamento principal que conlleva a que en el presente caso, la Fiscalía quede eximida de responsabilidad frente a una detención calificada por los solicitantes como falla del servicio. En efecto, la labor de la Fiscalía dentro del proceso penal establecido en la Ley 906 de 2004 no obliga al Juez a tomar la determinación acerca de la restricción de la libertad del procesado, aun cuando es la Fiscalía quien toma el control de la investigación y una vez recaudado suficiente material probatorio lo pone en conocimiento del Juez de control de garantías solicitándole la medida de detención y así ocurrió en el presente proceso.

Finaliza diciendo que no existe ningún tipo de relación de causalidad entre la existencia del hecho (falla del servicio) y los daños y perjuicios aducidos en la demanda en virtud de lo cual no es viable ni mucho menos ajustado a derecho predicar y solicitar indemnización alguna.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agente del Ministerio Público no presentó concepto dentro del presente trámite procesal.

2. CONTROL DE LEGALIDAD

No habiendo sido observada causal alguna de nulidad que declarar y habiéndose verificado en el sub judice, el cumplimiento de los presupuestos procesales para dictar sentencia estimatoria, esto es, demanda en forma, competencia del Juez, capacidad para ser parte y capacidad procesal, los cuales vienen cumplidos, pasa el despacho a pronunciarse sobre el fondo del presente asunto.

3. CONSIDERACIONES

Código: PCA - 008 Versión: 01 Fecha: 18-09-2014

Página 5 de 26



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

COMPETENCIA

Atendiendo las voces del numeral 6° del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), este despacho es competente para dirimir el asunto puesto a su conocimiento.

EL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico radica en determinar si la entidad demandada NACIÓN – RAMA JUDICIAL - FISCALIA GENERAL DE LA NACION son administrativa y patrimonialmente responsables por los presuntos perjuicios causados a los demandantes, con ocasión de la supuesta privación injusta de la libertad de que fue objeto el señor MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, del 3 de septiembre al 21 de septiembre de 2009 en establecimiento carcelario y del 22 de septiembre al 20 de noviembre del mismo año con detención domiciliaria.

TESIS DEL DESPACHO

En el presente caso, el despacho accederá a las pretensiones de la demanda, en razón a que la parte demandante demostró la responsabilidad administrativa y patrimonial de la demandada NACIÓN – RAMA JUDICIAL, por los daños que le fueron causados con ocasión de la privación injusta de la libertad de que fue objeto el señor MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, por el periodo comprendido desde el 3 al 21 de septiembre de 2009 en establecimiento carcelario y del 22 de septiembre al 19 de noviembre del mismo año con detención domiciliaria.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Constitución Política de Colombia

“Artículo 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, aquel deberá repetir contra éste.”

En cuanto al régimen de responsabilidad aplicable en materia de privación de la libertad de las personas sujetas a detención preventiva dentro de un proceso penal, a quienes posteriormente se exonera de responsabilidad mediante sentencia absolutoria o pronunciamiento equivalente, el Consejo de Estado se ha pronunciado de la siguiente manera¹:

“(…) En torno a la privación injusta de la libertad varias han sido las líneas jurisprudenciales de la Sección Tercera de esta Corporación: una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración, seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez, que causa perjuicios a sus coasociados². Posteriormente, se dice que la investigación de un delito, cuando medien indicios serios

¹ C.E. Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 30/03/2016, Rad. 76001233100020060104701 (40365). C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

² Sección Tercera, Sentencia de 1 de octubre de 1.992, exp. 7058.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual, de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención³.

Una segunda línea entiende que, en los tres eventos previstos en el artículo 414 del C.P.P. -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa⁴. Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una privación injusta de la libertad y que, en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter "injusto" sino "injustificado" de la detención⁵.

En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos⁶: el primero, previsto en su parte inicial, señalaba que "quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios", disposición que vendría a constituir una suerte de cláusula general de responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, la cual requiere su demostración bien por error o bien por ilegalidad de la detención; el segundo, en cambio, tipificaba los tres precitados supuestos -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible -, los cuales, una vez acreditados, dan lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no es menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

Una tercera tendencia jurisprudencial morigeró el criterio absoluto conforme al cual la privación de la libertad es una carga que todas las personas deben soportar por igual, pues ello implica imponer a los ciudadanos una carga desproporcionada; además, amplía, en casos concretos, el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad, fuera de los tres supuestos de la segunda parte del artículo 414 del citado código y, concretamente, a los eventos en que el sindicado sea exonerado de responsabilidad en aplicación del principio universal del in dubio pro reo⁷.

En la actualidad y para aquellos casos en los cuales resulta aplicable el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por haberse configurado la libertad de una persona bajo los supuestos previstos en dicha norma, la Sala ha venido acogiendo el criterio objetivo, con fundamento en que la responsabilidad del Estado se configura cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de una persona a quien se le precluye la investigación o es absuelta porque nada tuvo que ver con el delito investigado, sin que resulte relevante, generalmente, cualificar la conducta o las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia.

Igualmente, la Sala ha precisado que el daño también puede llegar a configurarse en aquellos eventos en los que la persona privada de la libertad es exonerada por razones distintas a las causales previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal. Así ocurrió, por ejemplo, en sentencia de 20 de febrero de 2008, donde se declaró la responsabilidad de la Administración por la privación injusta de la libertad de una persona que fue exonerada en el proceso penal por haberse configurado una causal de

³ Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 1.994, exp. 8666.

⁴ Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9391.

⁵ Sección Tercera, Sentencia de 17 de noviembre de 1.995, exp. 10056.

⁶ RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Germán: "Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad", Memorias del décimo encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Consejo de Estado, Riohacha, junio de 2003, pág. 107.

⁷ Sección Tercera, sentencia de 18 de septiembre de 1997, exp. 11.754. No obstante, el ponente de la presente sentencia advierte que no comparte la extensión de la responsabilidad del Estado a los casos en que se haya aplicado el principio del in dubio pro reo.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

justificación de estado de necesidad. Sobre el particular, la providencia aludida señaló:

"(...) Encuentra igualmente acreditado la Sala que dicha detención fue injusta, en consideración a que, como se explicó, al señor Higueta le fue precluida la investigación adelantada en su contra, mediante providencias del 11 de mayo y del 26 de diciembre de 1994. En efecto, (...) respecto de los delitos de omisión de informe y favorecimiento, se afirmó que el acusado actuó bajo una causal eximente de responsabilidad como es el estado de necesidad, que excluye la culpabilidad del acusado, lo que permite concluir que la privación fue injusta y que la víctima debe ser indemnizada con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política⁸.

Debe precisarse, en todo caso, que si las razones para la absolución o preclusión de la investigación obedecen a alguna de las tres (3) causales previstas en la parte final del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal o –en la opinión mayoritaria de la Sala– a la aplicación de la figura del indubio pro reo, se está frente a un daño imputable al Estado, por privación injusta de la libertad, el cual debe ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política; no obstante, si se presenta un evento diferente a éstos, deberá analizarse si la medida que afectó la libertad fue impartida "injustamente" (C-037/96), caso en el cual el ciudadano debe ser indemnizado por no estar en el deber jurídico de soportarla.

La Sala ha estimado conveniente hacer las anteriores precisiones con miras a establecer si en el presente proceso está demostrada la responsabilidad de la entidad demandada por los hechos que se le imputan. (...)"

Sobre la imputación de responsabilidad extracontractual del estado por privación injusta de la libertad, ha dicho el Consejo de Estado:⁹

"(...) La responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la privación injusta de la libertad en su construcción normativa y jurisprudencial ha pasado por las siguientes etapas:

En la primera etapa se consideró que debía aplicarse la teoría subjetiva o restrictiva, según la cual, esa responsabilidad estaba condicionada a que la decisión judicial de privación de la libertad fuera abiertamente ilegal o arbitraria, es decir, que debía demostrarse el error judicial¹⁰.

También se sostuvo que dicho error debía ser producto "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"¹¹.

Así las cosas, tal declaratoria de responsabilidad procedía porque la privación de la libertad fue ilegal porque la captura se produjo sin que la persona se encontrara en situación de flagrancia o porque se realizó sin orden judicial previa. Dijo entonces el Consejo de Estado:

"Ella [la sindicada] fue retenida en el curso de la investigación relacionada con el aludido secuestro; y del hecho de que hubiera sido absuelta al final no puede inferirse que fue indebida su retención. La justificación de la medida aparece

⁸ Sentencia de 20 de febrero de 2008, expediente: 15.980.

⁹ C.E. Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 26 de abril de 2017, Rad. 25000-23-26-000-2006-01109-01(41879), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 1 de octubre de 1992, expediente: 10923.

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 2 de mayo de 200, Expediente: 15989.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

plausible y nada hace pensar que en ella mediarán circunstancias extralegales o deseos de simple venganza.

"La investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra la persona sindicada, es una carga que todas las personas deben soportar por igual. Y la absolución final que puedan éstas obtener no prueba, per se, que hubo algo indebido en la retención. Este extremo, de tan delicado manejo, requería pruebas robustas y serias y no meras inferencias o conjeturas."¹²

En una segunda etapa, el Consejo de Estado consideró que la privación injusta de la libertad por "error judicial" comprendía casos diferentes a los contemplados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal,¹³⁻¹⁴ eventos aquellos en los cuales la víctima debe demostrar lo injusto de su detención toda vez que en los del artículo 414 se presumen:

"En este orden de ideas, fuera de los casos señalados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, en los cuales la ley presume que se presenta la privación injusta de la libertad, cuando se pretenda obtener indemnización de perjuicios por esta causa, el demandante debe demostrar que la detención preventiva que se dispuso en su contra fue injusta; y, en tales eventos, habiéndose producido la detención preventiva por una providencia judicial, la fuente de la responsabilidad no será otra que el error jurisdiccional"¹⁵

En la tercera, que es la que prohija la Sala actualmente, sostiene que se puede derivar la responsabilidad patrimonial del Estado por la privación injusta de la libertad, cuando el proceso penal termina con sentencia absolutoria (o preclusión de la investigación), incluyendo el evento del in dubio pro reo, aunque para la privación se hayan cumplido todas las exigencias legales ya que se entiende que es desproporcionado, inequitativo y rompe con las cargas públicas soportables que una persona en el Estado Social de Derecho vea limitado su derecho a la libertad para luego resultar absuelto del cargo imputado.

Y es que en un Estado Social de Derecho la privación de la libertad sólo debería ser consecuencia de una sentencia condenatoria, con el fin de proteger el principio universal de la presunción de inocencia establecido en el artículo 29 de la Constitución.

En consecuencia, se reitera que una vez que el juez de lo contencioso administrativo encuentre probado que el derecho fundamental a la libertad de una persona ha sido vulnerado como consecuencia de una decisión judicial, lo que constituye un daño antijurídico a la luz del artículo 90 de la C.P, debe ordenar su reparación.

En síntesis, la privación injusta de la libertad no se limita a las hipótesis previstas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 y además no interesa que ella sea intramural, domiciliaria, o consista en restricciones para salir del país o para cambiar de domicilio.

¹² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 25 de julio de 1994, expediente: 8666.

¹³ Otros casos de detención injusta, distintos de los tres previstos en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, podrían ser, por vía de ejemplo, los siguientes: detención por delitos cuya acción se encuentra prescrita; detención por un delito que la legislación sustrae de tal medida de aseguramiento; detención en un proceso promovido de oficio, cuando el respectivo delito exige querrela de parte para el ejercicio de la acción penal, etc.

¹⁴ Decreto 2700 de 1991, artículo 414. Indemnización por privación injusta de la libertad. 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.

¹⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 17 de noviembre de 1995, expediente: 10056.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

Esta idea vertebral se encuentra expresada como postulado en el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 al disponer que "[q]uien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios," sin perder de vista que el artículo 70 de esa misma Ley prevé que "[e]l daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado. (...)"

En materia de carga probatoria:

"(...) Por regla general, a la parte interesada le corresponde probar los hechos que alega a su favor para la consecución de un derecho. Es este postulado un principio procesal conocido como 'onus prodandi, incumbit actori' y que de manera expresa se encuentra previsto en el artículo 177 del C.P.C¹⁶.

Correlativo a la carga del demandante, está asimismo el deber del demandado de probar los hechos que sustentan su defensa, obligación que igualmente se recoge en el aforismo 'reus, in excipiendo, fit actor'. A fin de suplir estas cargas las partes cuentan con diversos medios de prueba, los cuales de manera enunciativa, se encuentran determinados en el artículo 175 C.P.C¹⁷. (...)"¹⁸

LAS PRUEBAS APORTADAS AL PROCESO

Del material probatorio aportado al proceso, encontramos lo siguiente:

A folio 72 del expediente se encuentra ejemplar original del oficio de fecha 10 de agosto de 2009, suscrito por el Gerente de la Refinería de Cartagena de la empresa Ecopetrol y dirigido a Manuel Alejandro Tafur Bolívar, en donde se le comunica su asignación al cargo de Profesional II – Nivel 6 dentro del mapa de cargos (ID 32004686) a partir del 3 de agosto de 2009 con un salario básico de \$ 5.288.000.oo.

A folio 73 del expediente reposa copia del recibo de pago de salarios y/o prestaciones sociales legales y extralegales y/o beneficios de fecha 15 de agosto de 2009 emanado de Ecopetrol S.A., a nombre de Manuel Tafur Bolívar por la suma de \$ 1.207.035.oo.

A folios 74 y 75 del expediente reposan copias de los certificados de ingresos y retenciones correspondientes a los años 2009 y 2010 del demandante Manuel Tafur Bolívar.

A folios 76 y 77 del expediente reposa copia de la solicitud de beneficio de asistencia jurídica a personal directivo de fecha 7 de noviembre de 2013 presentado por el actor Manuel Alejandro Tafur Bolívar ante Ecopetrol S.A., con sello y fecha de recibo 12 de noviembre de 2013.

A folio 78 del expediente se encuentra copia del acta de audiencia de lectura de fallo, celebrada el día 19 de diciembre de 2012 dentro del radicado No. 13001-60-01129-2009-02319-00 por el Juzgado Único Penal Especializado del Circuito de Cartagena. Se señala que la sentencia es de carácter absolutorio.

A folios 79 y 80 del expediente obran copias de la solicitud de desistimiento del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia de carácter absolutorio proferida dentro del radicado 2009-02319 con fecha de recibo 25 de junio de 2013; solicitud presentada

¹⁶ Artículo 177: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba".

¹⁷ Por remisión del artículo 168 del C.C.A los medios de prueba previstos en el C.P.C. son aplicables en el procedimiento administrativo.

¹⁸ C.E. Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 30 de Junio de 2011, Rad. 19001-23-31-000-1997-04001-01(19836), C.P. Danilo Rojas Betancourt.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

por el apoderado judicial de Ecopetrol S.A., así como del auto de fecha 4 de julio de 2013 proferido por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena por el cual se acepta el desistimiento antes señalado. La sentencia de fecha 19 de diciembre de 2012 quedó ejecutoriada el día 4 de julio de 2013 (fl. 81).

A folios 82 al 84 del expediente se aportaron ejemplares del contrato de prestación de servicios profesionales de fecha 14 de septiembre de 2009 celebrado entre el señor Manuel Tafur Bolívar y el abogado Edgardo Deulofeu Cervantes, para ejercer su defensa dentro del proceso penal. Igualmente se encuentra copia del Registro Único Tributario del abogado Edgardo Deulofeu Cervantes y copia de cédula y tarjeta profesional de este último.

Se anexan al infolio los siguientes certificados de registros civiles de nacimiento:

Manuel Alejandro Tafur Bolívar	fl. 85
Mara Inés Gómez Suescún	fl. 86
Daniel Alejandro Tafur Gómez	fl. 88
María Laura Tafur Gómez	fl. 89
María Alejandra Tafur Gómez	fl. 90
Ricardo Tafur Villareal	fl. 91
Julia Esther Bolívar Santiago	fl. 92
Anny Catherine Tafur Bolívar	fl. 93
Lastenia Esther Bolívar Ramos	fl. 94
Ricardo Rafael Tafur Bolívar	fl. 95

A folio 87 del expediente se observa copia del registro civil de matrimonio de fecha 20 de junio de 2000 expedido por la Notaría Quinta de Barranquilla, donde se hace constar la unión matrimonial de Manuel Alejandro Tafur Bolívar y Mara Inés Gómez Suescún el día 20 de junio de 2000.

A folios 96 al 271 del expediente, reposan copias del expediente penal radicado 13001-60-01129-2009-02319 adelantado contra los señores Jesús Polchlopek Juliao, Manuel Tafur Bolívar, Moisés Cantillo, Carlos Arévalo, Milton Lara, Adolfo Zúñiga y Eduardo Torres, por los delitos de concierto para delinquir y apoderamiento de sistemas de marcación.

Dentro de este expediente penal se encuentran los siguientes documentos:

Copia del acta de audiencia concentrada de fecha 4 de septiembre de 2009 adelantada por el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de control de garantías de Cartagena, diligencia en la cual se impone medida de aseguramiento de detención preventiva, entre otros, al señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar (fls. 103 al 105).

Copia del acta de audiencia de sustitución de medida de aseguramiento de fecha 18 de septiembre de 2009 en favor de Manuel Tafur Bolívar emanada del Juzgado Octavo Penal Municipal con funciones de control de garantías (fl. 116 y 145). En esta audiencia, el apoderado de la víctima Ecopetrol, interpuso recurso de apelación.

Copia del escrito de acusación sin fecha, elaborado por la Fiscalía 5ª Especializada contra el señor Manuel Tafur Bolívar, entre otros acusados (fls. 130 a 137) y documento anexo (fls. 138 a 140).

Copia del acta de la audiencia de argumentación oral de fecha 6 de octubre de 2009 celebrada por el Juzgado Sexto Penal Municipal con funciones de control de garantías en la cual se declara desierto el recurso presentado por el apoderado de la víctima, quien no presentó sustentación del mismo (fls. 150 y 151).



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

Copia del acta de la audiencia de solicitud de preclusión de la actuación celebrada el día 22 de octubre de 2009 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cartagena, donde se decreta la preclusión de la actuación y se ordena archivarla en favor de otros indiciados (fl. 158).

Copia del acta de audiencia de formulación de acusación de fecha 22 de octubre de 2009 celebrada por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cartagena, donde se decreta la ruptura de la unidad procesal respecto de los imputados a quienes se les solicitaría preclusión (fls. 165 y 166).

Copia del acta de audiencia de sustentación de recurso de fecha 20 de noviembre de 2012 celebrada por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de conocimiento de Cartagena. En esta diligencia se estudian los recursos de apelación interpuestos entre otros por el apoderado del demandante Manuel Tafur Bolívar contra la legalidad de la captura (fls. 169 y 170).

Copia del acta de audiencia preparatoria de fecha 4 de febrero de 2010 celebrada por el Juzgado Primero Penal Especializado del Circuito de Cartagena, la cual se aplaza por la no comparecencia de uno de los apoderados (fls. 173 y 174).

Copia del acta de audiencia preparatoria de fecha 21 de abril de 2010 celebrada por el Juzgado Primero Único Especializado del Circuito de Cartagena, la cual se aplaza por solicitud de uno de los apoderados (fls. 177 y 178).

Copia del acta de audiencia preparatoria de fecha 7 de mayo de 2010 celebrada por el Juzgado Único Penal Especializado del Circuito de Cartagena (fls. 181 al 185).

Copia del acta de continuación de la audiencia preparatoria de fecha 11 de mayo de 2010 celebrada por el Juzgado Único Penal Especializado del Circuito de Cartagena (fls. 191 al 193).

Copia del acta de audiencia de juicio oral de fecha 24 de mayo de 2012 celebrada por el Juzgado Primero Penal Especializado del Circuito de Cartagena (fl. 217). A folios 218 a 223 del expediente reposa copia del acta de audiencia de continuación de juicio oral.

Copia del acta de audiencia de continuación de juicio oral de fecha 28 de junio de 2012 celebrada por el Juzgado Único Penal Especializado del Circuito de Cartagena (fl. 224 al 229).

Copia del acta de audiencia de continuación de juicio oral de fecha 25 de septiembre de 2012 celebrada por el Juzgado Único Penal Especializado del Circuito de Cartagena (fl. 230 al 233).

Copia del acta de audiencia de continuación de juicio oral de fecha 5 de octubre de 2012 celebrada por el Juzgado Único Penal Especializado del Circuito de Cartagena (fl. 234).

Copia de la sentencia de fecha 19 de diciembre de 2012 proferida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena con la cual se absuelve al señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, entre otros, del delito de apoderamiento o alteración de sistemas de marcación y se ordena la cancelación de las medidas cautelares reales o personales que se encuentran vigentes y que afecten los derechos de los encausados (fls. 235 al 243).

Copia del recurso de apelación contra la sentencia del 19 de diciembre de 2012 interpuesto por el apoderado de la víctima Ecopetrol S.A. (fls. 247 al 254).

A folio 329 del expediente se encuentra ejemplar original del oficio de fecha 26 de septiembre de 2016 emanado de Ecopetrol S.A., al cual se adjunta certificado expedido por el Grupo Maestra de Datos de la Coordinación de Servicios Especializados de Información de la Unidad



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

de Servicios Compartidos de Tecnología de Información de Ecopetrol S.A. A folio 330 del expediente se allega certificado de los valores pagados al señor Manuel Tafur Bolívar para el periodo comprendido entre septiembre y noviembre de 2009.

A folio 331 del expediente se encuentra ejemplar original del oficio 303-EPMSC-SUBDIR del 4 de octubre de 2016 emanado del INPEC al cual se le anexa certificación del tiempo de detención del señor Manuel Tafur Bolívar, es decir, entre el 3 de septiembre y el 24 de noviembre de 2009.

A folio 345 del expediente se encuentra ejemplar original del oficio de fecha 24 de noviembre de 2016 emanado de Ecopetrol S.A., al cual se adjunta certificado expedido por el Grupo Maestra de Datos de la Coordinación de Servicios Especializados de Información de la Unidad de Servicios Compartidos de Tecnología de Información de Ecopetrol S.A. A folio 346 del expediente se allega certificado de los valores pagados al señor Manuel Tafur Bolívar para el periodo comprendido entre septiembre y noviembre de 2009. A folio 348 se anexa certificación de valores pagados al demandante Tafur Bolívar los días 15 de septiembre de 2009 y 30 de noviembre de 2009. Señala específicamente este último documento que el señor Manuel Tafur tuvo una suspensión por pérdida de la libertad desde el 3 de septiembre hasta el 19 de noviembre de 2009.

En audiencia de pruebas de fecha 2 de noviembre de 2016 (fl. 333) se recibe declaración jurada de los siguientes testigos: Rafael Eduardo Osorio Armenta y Ricardo Tafur Villareal. Igualmente se recibe declaración de ratificación de documento del doctor Edgardo Rafael Deulofeu Cervantes.

El señor RAFAEL EDUARDO OSORIO ARMENTA, manifestó en esta diligencia bajo la gravedad del juramento que conoce al demandante principal aproximadamente desde el año 2005 cuando ingresó a la empresa Ecopetrol. Señala el testigo que se enteró de la detención en la empresa, pues fue un hecho conocido por todos los de la empresa. Igualmente lo visitó en la cárcel junto a otros compañeros de trabajo. En la primera audiencia el demandante fue tratado como fruta podrida y como delincuente, algo que le afectó mucho a los compañeros de trabajo y a sus familiares que asistieron a la diligencia. Luego se vinculó nuevamente a la empresa luego de haber estado retenido y notó una situación que no era normal tanto en el trabajo como en su hogar. Ante el interrogatorio de la apoderada de la Fiscalía, señala el testigo que en la planta se dieron unos problemas con el hurto de combustibles y eso fue lo que conoció. Dice que los hechos ocurrieron hace más o menos dos o tres años.

El señor RICARDO TAFUR VILLAREAL, manifestó bajo la gravedad del juramento que es el padre del señor Manuel Tafur Bolívar, para él y su familia el proceso penal del que fue objeto su hijo Manuel fue muy desgarrador para él y su familia, y hasta sus mismos compañeros de profesorado lo conocían y valoraban su trayectoria como ingeniero de Ecopetrol, por lo que eso causó un descalabro emocional y psicológico y en ese tiempo el testigo sufría del corazón y para él fue un proceso completamente doloroso por lo que debió cesar clases por un periodo de dos meses y asistir con él a las audiencias. Señala que luego que lo absuelven cuando vuelve a la empresa donde venía en un ascenso, desde el 2009 no ha sido ascendido de cargo pues se perdió la confianza en él y no sabe hasta cuándo la empresa le levantará ese veto. Para su esposa, para sus hijos han sido desgarradoras y terribles las consecuencias de ese problema. Manifiesta el testigo que si no es por el soporte psicológico de la esposa de su hijo, no sabe que le hubiera pasado.

El señor EDGARDO RAFAEL DEULOFEU CERVANTES, manifestó bajo la gravedad del juramento, luego de revisar el contrato de prestación de servicios cuya ratificación fue solicitada por la demandada Nación – Rama Judicial, que efectivamente ese documento corresponde a exactamente la realidad y es lo que se pactó con el señor Manuel Alejandro Tafur en su momento (fl. 82).



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

EL CASO CONCRETO

Previo al análisis del caso concreto, resulta pertinente resaltar que en reciente pronunciamiento, el Honorable Consejo de Estado¹⁹ al referirse a los presupuestos de la responsabilidad extracontractual del Estado, ha señalado que la Carta Política de 1991 produjo su "constitucionalización" al erigirla como garantía de los derechos e intereses de los administrados y de su patrimonio, sin distinguir su condición, situación o interés.

De lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado, se desprende que esta tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por su acción como por su omisión, ya sea atendiendo a los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro.

En síntesis, la responsabilidad extracontractual del Estado se configura con la demostración del daño antijurídico y de su imputación a la administración.

El daño consiste en el menoscabo del interés jurídico tutelado y la antijuridicidad en que él no debe ser soportado por el administrado, ya sea porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o, porque es "irrazonable," sin depender "de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración."²⁰

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.

Finalmente, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede ser concebida simplemente como una herramienta destinada a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo²¹ que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada.

EL REGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE AL CASO PARTICULAR

Para establecer cuál es el régimen de responsabilidad aplicable al caso particular, se deben analizar en detalle las circunstancias fácticas y jurídicas que rodean el asunto que nos ocupa relacionadas con la ocurrencia de unos presuntos perjuicios sufridos por los demandantes y la presunta responsabilidad objetiva de la administración en desarrollo de sus funciones legales y constitucionales, en cumplimiento de dichas obligaciones.

Según lo manifestado por los demandantes, la causa generadora del daño y de la consecuente responsabilidad de las entidades demandadas la constituyó la privación injusta de la libertad de que fue objeto el señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, durante el trámite de un proceso penal adelantado en su contra, de la cual fue absuelto, actuación que a su vez causó, a su juicio, un daño antijurídico material y moral tanto a él como a los demás demandantes.

Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado por aquellos perjuicios causados a particulares como consecuencia de las decisiones adoptadas por la autoridad judicial en cumplimiento de sus obligaciones y que tienen que ver con la privación injusta de la libertad;

¹⁹ C.E. Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 26 de abril de 2017, Rad. 25000-23-26-000-2006-01109-01(41879), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

²⁰ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

²¹ "En consecuencia, la función de la responsabilidad extracontractual (sic) no puede ser ni única ni primariamente indemnizatoria. Tiene que ser, ante todo, preventiva o disuasoria, o se trataría de una institución socialmente absurda: ineficiente". PANTALEÓN, Fernando. "Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)", en AFDUAM, No.4, 2000, p.174.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado²² ha sostenido que el título de imputación aplicable es el objetivo correspondiente al daño especial, el cual se relaciona con aquellos eventos en donde se producen daños originados en el proceder del aparato judicial o de sus funcionarios, consistente en que la víctima no se encuentra en el deber jurídico de soportar los daños que le irroga una detención mientras se adelanta la investigación o el correspondiente juicio penal, pero que a la postre culmina con la decisión absolutoria o pronunciamiento judicial equivalente que pone en evidencia que el mismo Estado que ordenó esa detención, no pudo desvirtuar la presunción constitucional de inocencia que siempre al afectado: antes, durante y después de los aludidos investigación o juicio de carácter penal.

Bajo esta óptica, y en consideración a las circunstancias fácticas y jurídicas planteadas en la demanda, encuentra el despacho que en el caso que aquí se decide, el régimen de responsabilidad que resulta aplicable es precisamente el objetivo y con base a ello adelantará el correspondiente estudio.

EL DAÑO

El daño se encuentra debidamente acreditado, de acuerdo a los elementos de prueba obrantes en el expediente, y el mismo consiste en la privación de la libertad a que fue sometido el señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar desde el 3 al 21 de septiembre de 2009 en establecimiento carcelario y del 22 de septiembre al 19 de noviembre del mismo año con detención domiciliaria²³, por ser presuntamente autor de los delitos de apoderamiento o alteración de sistemas de marcación y concierto para delinquir; proceso del que fue absuelto²⁴, por parte del Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena.

Es importante anotar que en cuanto a la privación injusta de la libertad, no interesa que ella sea intramural, domiciliaria, o consista en restricciones para salir del país o para cambiar de domicilio.²⁵ Esto a efectos demostrar la constitución del daño antijurídico a la luz del artículo 90 de la Constitución Política de Colombia. En consecuencia, una vez acreditado el daño antijurídico por la restricción injusta del derecho a la libertad, debe ordenarse su reparación.

SOBRE LA IMPUTABILIDAD DEL DAÑO A LA ENTIDAD DEMANDADA

Sostiene la parte demandante que los presuntos perjuicios morales y materiales que injustamente han debido soportar, se deben a un daño antijurídico imputable a las entidades demandadas Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación, al haber sometido al señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar a una privación injusta de la libertad, como resultado del despliegue de una actividad lícita propia del ejercicio de sus funciones constitucionales y legales; lo que constituye el hecho generador del daño causado tanto al afectado directo como a los demás demandantes y por ello debe declararse la responsabilidad administrativa y patrimonial de los entes demandados.

En reciente jurisprudencia, el Honorable Consejo de Estado (*Ver marco normativo y jurisprudencial del presente proveído*) ha señalado que quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios, pero, sin perder de vista que

²² Ver C.E. Sección Tercera, Sentencia del 18/02/2010, Rad. 19001-23-31-000-1997-01038-01(18076), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

²³ Si bien a folio 332 del expediente reposa certificación de fecha 4 de octubre de 2016 emanada del INPEC donde se hace constar que el señor Manuel Tafur Bolívar permaneció privado de la libertad entre el 3 de septiembre y el 24 de noviembre de 2009, se demostró en el proceso a partir de las actas de audiencia del proceso penal y de los mismos hechos de la demanda, que la detención o privación de libertad se desarrolló desde el 3 al 21 de septiembre de 2009 en establecimiento carcelario y del 22 de septiembre al 19 de noviembre del mismo año con detención domiciliaria (fs. 10, 103 al 105, 116 y 145 y 235 al 243). Igualmente, en certificación emanada de la empresa Ecopetrol (fl. 348) se señala que al demandante se le pagaron sueldos entre el 20 al 30 de noviembre de 2009, lo que indica que el día 20 de noviembre de 2009 no se encontraba privado de la libertad.

²⁴ Mediante sentencia absolutoria del 19 de diciembre de 2012 (fs. 235 al 243).

²⁵ C.E. Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 26 de abril de 2017, Rad. 25000-23-26-000-2006-01109-01(41879), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

cuando la víctima haya actuado con culpa grave o dolo, se entenderá como debido a la culpa exclusiva de ella y en ese evento, se exonerará de responsabilidad al Estado.

Basados en las argumentaciones planteadas por los sujetos procesales y del material probatorio allegado y que hace parte del expediente penal, se puede establecer, más concretamente que en audiencia celebrada el día 4 de septiembre de 2009, el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías impuso medida de aseguramiento de detención preventiva intramural al señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, entre otros sindicados, dentro del proceso penal radicado bajo el número 13001-60-01129-2009-02319-00 por los presuntos delitos de concierto para delinquir agravado y apoderamiento de sistemas de marcación²⁶, quien había sido capturado el día anterior, es decir, el 3 de septiembre de 2009.

Se acreditó además que la medida de aseguramiento de detención preventiva intramural impuesta al demandante Manuel Tafur Bolívar, fue sustituida por medida de detención domiciliaria en audiencia celebrada el día 18 de septiembre de 2009 por el Juzgado Octavo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías (fls. 116, 145 y 146), previa suscripción de diligencia de compromiso (fl. 125).

En audiencia celebrada el día 22 de octubre de 2009 (fls. 165 y 166) por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cartagena, se adelanta la formulación de acusación, individualización de la pena y sentencia entre otras personas, contra el señor Manuel Tafur Bolívar.

Posteriormente en audiencia de juicio oral celebrada el día 5 de octubre de 2012 por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena (fl. 234), se anuncia el sentido del fallo, el cual es absolutorio y se fija el día 2 de noviembre de 2012 para la lectura de la sentencia.

Mediante sentencia del 19 de diciembre de 2012, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena (fls. 235 al 242) absuelve al señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar entre otras personas, del delito de apoderamiento o alteración de sistemas de marcación. En dicha providencia, se argumenta que ese Despacho se sostendría en la tesis de atipicidad de la conducta imputada a los acusados (entre ellos, Manuel Tafur Bolívar), señalando que no existía certeza de que la sustancia denominada marcador SP 2003 no hubiese sido devuelta a su sitio de origen; no hay evidencia que demostrara que esa sustancia fue sacada de la empresa, pues los controles para sacar algún elemento de la empresa eran muy severos y además, el faltante del marcador en realidad no hicieron parte de una pérdida sino de una inconsistencia de tipo matemático que se estableció en las auditorías realizadas por el Departamento de Control y Pérdida de esa entidad. También se señala que no se tiene certeza que esas auditorías fueran realmente confiables, además que se demostró que en otras ciudades también hubo desaparición del marcador, luego no había elementos de juicio categóricos que indicaran que los marcadores encontrados provengan de la refinería de Cartagena.

Concluye el fallo diciendo que no se tenía certeza de que el hecho hubiese acontecido, esto es, que efectivamente hubiese existido una apropiación del marcador y menos que ese marcador hubiese sido el mismo que se incautó a vehículos que contenían combustible ilegal, por lo que se decidió la absolución del señor Tafur Bolívar.

De la lectura de la providencia que absuelve al demandante Tafur Bolívar, se observa que esta decisión se basa en la atipicidad de la conducta endilgada al acusado, lo que conlleva a declarar la absolución antes indicada.

²⁶ Ver folios 103 a 105 y 96 a 99 del expediente.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

Es importante anotar, que si las razones para la absolución o preclusión de la investigación obedecen a alguna de las tres (3) causales previstas en la parte final del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal²⁷ o a la aplicación de la figura del *indubio pro reo*, se está frente a un daño imputable al Estado por privación injusta de la libertad, el cual debe ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política; no obstante, si se presenta un evento diferente a éstos, deberá analizarse si la medida que afectó la libertad fue impartida "injustamente" (C-037/96), caso en el cual el ciudadano debe ser indemnizado por no estar en el deber jurídico de soportarla. Lo anterior, sin perjuicio de que el daño haya sido causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima, o en el evento de que ésta no haya interpuesto los recursos de ley, pues en esos casos el Estado quedará exonerado de responsabilidad.²⁸

Dentro del proceso penal adelantado contra el hoy actor, entre otras personas, resultó acreditado que efectivamente, la conducta que se le endilgaba al demandante principal Manuel Tafur Bolívar y por la cual le fue iniciado el proceso penal dentro del cual se le privó de su libertad, no aconteció pues no hubo prueba que así lo acreditara y ello constituyó el fundamento principal de la providencia de absolución proferida el día 19 de diciembre de 2012 por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena.

De acuerdo a lo anterior, no se encuentra demostrada conducta o comportamiento del demandante Manuel Alejandro Tafur Bolívar constitutivo de culpa o dolo que permita establecer el advenimiento de una causal de exoneración de la responsabilidad extracontractual del Estado como lo es la culpa exclusiva de la víctima, y por ello, el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que despojó al demandante del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, en los términos de la jurisprudencia acotada en el capítulo denominado "*marco normativo y jurisprudencia*" del presente proveído.

Sobre dicha causal de exoneración, el Honorable Consejo de Estado²⁹ ha manifestado que aplica en los eventos en los cuales la víctima con su actuación exclusiva y determinante fue quien dio lugar a que se profiriera en su contra la medida de aseguramiento. Adicionalmente, la Ley 270 de 1996 en su artículo 70 señaló que el hecho de la víctima da a lugar a exonerar de responsabilidad al Estado, así: "(...) *El daño se entenderá como culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado (...)*". Teniendo en cuenta el fundamento normativo citado, el Consejo de Estado ha indicado que el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad se origina cuando el suceso causalmente vinculado a la producción del daño no es predicable de la administración, sino del proceder -activo u omisivo- de la propia víctima.

Es pertinente recordar que el régimen de responsabilidad aplicable por la privación injusta de la libertad es el objetivo como se indicó con anterioridad, razón por la cual no es necesario establecer si hubo falla en la prestación del servicio en virtud de los artículos 65 y 68 de la Ley 270 de 1996. Así las cosas, para que la entidad demandada se exima de responsabilidad, es menester, como se señaló en punto anterior, que demuestre que existió un hecho exclusivo de la víctima producido con dolo o culpa grave que dio lugar a la privación de la libertad, causal exonerativa que, se insiste, no se demostró en el sub examine.

En el caso de marras, no obra en el plenario elemento de prueba alguno que permita señalar que el demandante Tafur Bolívar incurrió en una culpa o dolo civil, teniendo en cuenta que

²⁷ Es decir, cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible

²⁸ Al respecto ver C.E. Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 5 de abril de 2017, Rad. 76001-23-31-000-2009-00967-01(43031) A, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

²⁹ C.E. Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 24 de abril de 2017, Rad. 25000-23-26-000-2006-01184-01(40973), C.P. Danilo Rojas Betancourth.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

como lo señaló el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena, la absolución se debió a la atipicidad de la conducta ilícita que se le imputaba.

Ahora bien, en reiterada jurisprudencia el Consejo de Estado³⁰ ha señalado que quien ha sido privado injustamente de la libertad tiene derecho a ser indemnizado. En este caso, si bien se demostró que el demandante no cometió aquellas conductas delictivas por el que fue vinculado a un proceso penal dentro del cual fue restringida su libertad, lo cierto es que las decisiones y medidas que lo afectaron fueron proferidas por un Juzgado Municipal con funciones de control de garantías.

En esta dirección, es importante precisar que la decisión de la cual se derivó la privación injusta de la libertad de la cual fue víctima el señor Manuel Tafur Bolívar, fue adoptada por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Cartagena con funciones de control de garantías, tal como se extrae del acta de audiencia del día 4 de septiembre de 2009, dentro del proceso penal radicado bajo el número 13001-60-01129-2009-02319-00 por los presuntos delitos de concierto para delinquir agravado y apoderamiento de sistemas de marcación.

Basados en las argumentaciones planteadas por los sujetos procesales y del material probatorio allegado, se puede observar, como se indicó anteriormente, el actor principal fue cobijado con medida de aseguramiento de detención preventiva, proferida por un Juez de Control de Garantías a solicitud de la Fiscalía General de la Nación, lo cual le generó un daño antijurídico consistente en la privación de su derecho fundamental de libertad personal, y que la decisión de absolución proferida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena durante la etapa del juicio oral, basó su argumentación en que no existía certeza sobre la ocurrencia de la conducta ilícita.

En consecuencia, entiende el Despacho que el Estado en ejercicio de sus atribuciones, no pudo desvirtuar la presunción de inocencia del señor Tafur Bolívar, pues su conducta no fue catalogada como antijurídica.

En el presente caso la decisión absolutoria en favor del hoy demandante Manuel Tafur Bolívar, permite afirmar que existe responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, ya que éste en ejercicio del ius puniendi no pudo desvirtuar la presunción de inocencia del procesado, al considerarse que no participó en algún hecho punible.

En este orden de ideas, existe pronunciamiento reciente del Honorable Consejo de Estado³¹ que al avocar el estudio de un caso en el que se alegó privación injusta de la libertad, ocurrida en el marco de un proceso penal regido por la Ley 906 de 2004, dispuso que la imputación del daño recaía únicamente en la Rama Judicial, al ser la autoridad jurisdiccional la que privó de la libertad de forma preventiva, siendo ésta actuación la fuente del daño antijurídico reclamado, resultando irrelevante que la Fiscalía General de la Nación en ejercicio de sus competencias privativas hubiere solicitado ante aquella el decreto de la medida de aseguramiento restrictiva de la libertad.

Sobre el particular, en sentencia de fecha 18 de abril de 2016, señaló esa Corporación:

"(...) Según se indicó en los antecedentes de esta providencia, la demanda se dirigió contra la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial. Sobre el particular, la Sala estima necesario precisar que si bien cada una de las entidades demandadas ostentan la representación de la Nación en casos en los cuales se discute la responsabilidad del Estado por hechos imputables a la Administración de Justicia (inciso segundo del

³⁰ Ver por ejemplo C.E. Sección Tercera Subsección A, Sentencia del 30 de marzo de 2016, Rad. 76001233100020060104701 (40365), C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de fecha 18 de abril de 2016, Rad. 68001-23-31-000-2009-00266-01 (40217), C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

artículo 49 de la Ley 446 de 1998³² y numeral 8 del artículo 99 de la Ley 270 de 1996³³), lo cierto es que las decisiones que se discuten en el presente litigio y que causaron el daño por cuya indemnización se reclama, fueron proferidas por la Rama Judicial, razón por la cual una vez efectuado el recuento probatorio, se concretará si el aludido daño antijurídico reclamado se encuentra acreditado y, de estarlo, se establecerá si el mismo le resulta imputable a la Rama Judicial, (la cual fue debidamente notificada y representada), de lo contrario habrá lugar a confirmar la decisión apelada³⁴.

En efecto, con la expedición de la Ley 906 de 2004.—Código de Procedimiento Penal— el legislador articuló el proceso penal de tal manera que buscó fortalecer la función investigativa de la Fiscalía General de la Nación, como de instituir una clara distinción entre los funcionarios encargados de investigar, acusar y juzgar dentro de la acción penal, por lo que, suprimió del ente investigador—Fiscalía— la facultad jurisdiccional³⁵, la cual venía ejerciendo por disposición del antiguo código de procedimiento penal —ley 600 de 2000—.

Así las cosas, a la luz de las nuevas disposiciones del procedimiento penal, la facultad jurisdiccional quedó en cabeza de la Rama Judicial, razón por la cual, las decisiones que impliquen una privación de la libertad son proferidas por los jueces que tienen a su cargo el conocimiento del proceso penal³⁶, como en efecto ocurrió en este caso en el que el 8 de diciembre de 2006, en audiencia de legalización de captura y de formulación de cargos, el Juzgado Tercero Penal Municipal de Barrancabermeja con Funciones de Control de Garantías decretó la medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva, en contra del actor.

Si bien la medida de aseguramiento que se le impuso al señor Diego Mauricio Molina fue solicitada por la Fiscalía General de la Nación, lo cierto es que este organismo no tenía la potestad de decidir sobre la privación de la libertad del actor, pues esta facultad le correspondía a la Rama Judicial (juez de control de garantías) por encontrarse dentro de sus funciones jurisdiccionales.

En ese orden de ideas, forzoso resulta concluir que, a la luz de las nuevas disposiciones penales, no es posible endilgarle responsabilidad alguna a la Fiscalía General de la Nación, pues la decisión que causó la privación de la libertad del señor Diego Mauricio Molina fue proferida por la Rama Judicial. (...)"

³² "En los procesos Contencioso Administrativos la Nación estará representada por el Ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Fiscal General, Procurador o Contralor o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho".

³³ "(...) Son funciones del Director Ejecutivo de Administración Judicial:

"8. Representar a la Nación — Rama Judicial en los procesos judiciales para lo cual podrá constituir apoderados judiciales".

³⁴ En ese mismo sentido consultar, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias proferidas el 8 de julio del 2009, Exp. 17.517, del 23 de abril de 2008, Exp. 17.534 y del 15 de abril de 2010, Exp. 18.284, entre otras., toda con ponencia del Consejero, Doctor Mauricio Fajardo Gómez y sentencia de 30 de abril de 2014, Exp. 38.276 M.P. Doctor Hernán Andrade Rincón.

³⁵ Finalidades de la Ley 906 de 2004, Sentencia C – 591 del 9 de junio del 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández "En Colombia, la adopción mediante reforma constitucional, de este nuevo sistema procesal penal, perseguía en líneas generales las siguientes finalidades: (i) fortalecer la función investigativa de la Fiscalía General de la Nación, en el sentido de concentrar los esfuerzos de ésta en el recaudo de la prueba; (ii) establecimiento de un juicio público, oral, contradictorio y concentrado; (iii) instituir una clara distinción entre los funcionarios encargados de investigar, acusar y juzgar, con el propósito de que el sistema procesal penal se ajustase a los estándares internacionales en materia de imparcialidad de los jueces, en especial, el artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica; (iv) descongestionar los despachos judiciales mediante la supresión de un sistema procesal basado en la escritura para pasar a la oralidad, y de esta forma, garantizar el derecho a ser juzgado sin dilaciones injustificadas; (v) modificar el principio de permanencia de la prueba por aquel de la producción de la misma durante el juicio oral; (vi) introducir el principio de oportunidad; (vii) crear la figura del juez de control de garantías; e (viii) implementar gradualmente el nuevo sistema acusatorio".

³⁶ Sentencia C – 591 del 9 de junio del 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández "Se estructuró un nuevo modelo de tal manera, (sic) que toda afectación de los derechos fundamentales del investigado por la actividad de la Fiscalía, (sic) queda decidida en sede jurisdiccional, pues un funcionario judicial debe autorizarla o convalidarla en el marco de las garantías constitucionales, guardándose el equilibrio entre la eficacia del procedimiento y los derechos del implicado mediante la ponderación de intereses, a fin de lograr la mínima afectación de derechos fundamentales".



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

En consideración de lo anterior, se puede establecer que la investigación penal adelantada contra el señor Tafur Bolívar se desarrolló en vigencia de la Ley 906 de 2004, pues su detención se produjo el 3 de septiembre de 2009, por lo que en claro respeto por el precedente judicial vertical, este Despacho se acoge lo dispuesto por el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo³⁷, y determina que en el caso concreto no resulta procedente imputar el hecho dañoso a la Fiscalía General de la Nación.

Para concluir, el Despacho accederá a las pretensiones de la demanda, dado que en el presente asunto se comprobó que la responsabilidad patrimonial por el daño causado es imputable a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL, pues en virtud de las actuaciones de esta entidad se generó el daño antijurídico a los demandantes, consistente en la privación de la libertad al señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, carga que no se encontraba en obligación de soportar.

LA LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS

PERJUICIOS MORALES

En relación con los perjuicios morales que se reclaman en la demanda, es importante señalar que la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado³⁸, ha considerado que hay lugar a presumir que los familiares en el primer y segundo grado de consanguinidad, así como el cónyuge o el compañero permanente, también sufren un perjuicio moral con ocasión de la privación de la libertad de su ser querido.

Respecto a la cuantía a la cual debe ascender este tipo de perjuicios, el despacho se ajustará a los parámetros establecidos en sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado³⁹, que a su tenor estableció:

“(…) Con todo y, de nuevo, sin perjuicio de las particularidades de cada caso concreto, la Sala, para efectos de determinar el monto de los perjuicios morales en los eventos de privación injusta de la libertad, estima necesario tener en cuenta, tal como lo ha hecho de manera reiterada e invariable, algunos de los presupuestos o criterios que sirven de referente objetivo a la determinación de su arbitrio, con el fin de eliminar al máximo apreciaciones eminentemente subjetivos y garantizar así, de manera efectiva, el Principio Constitucional y a la vez Derecho Fundamental a la igualdad (artículos 13 y 209 C.P.), propósito para cuya consecución se han utilizado, entre otros: i) el tiempo durante el cual se extendió la privación de la libertad; ii) las condiciones en las cuales se hizo efectiva la privación de la libertad, esto es, si se cumplió a través de reclusión en centro carcelario o detención domiciliaria; iii) la gravedad del delito por el cual fue investigado y/o acusado el sindicado; iv) la posición y prestigio social de quien fue privado de la libertad.

Ahora bien, sin que de manera alguna implique un parámetro inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos, la Sala formula las siguientes reglas que sirven como guía en la tasación del perjuicio moral de la víctima directa en escenarios de privación

³⁷ En los procesos de privación injusta de la libertad regidos por la Ley 906 de 2004, el Despacho rectificó su posición y acogió el precedente vertical que aquí se expone, en cuanto a la responsabilidad administrativa de la Nación – Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, en la sentencia No. 086/16 del 30 de junio de 2016, proferida en el proceso radicado 13001-33-33-012-2014-00043-00.

³⁸ C.E. Sección Tercera Subsección B, Sentencia del 24 de abril de 2017, Rad. 25000-23-26-000-2006-01184-01(40973), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³⁹ Sentencia de 28 de agosto de 2013, expediente 25022, C.P. Enrique Gil Botero.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

injusta de la libertad: i) en los casos en que la privación sea superior a 18 meses, se reconozca la suma de 100 SMMLV; ii) cuando supere los 12 meses y sea inferior a 18 meses, el monto de 90 SMMLV; iii) si excedió los 9 meses y fue inferior a 12 meses, se sugiere el reconocimiento de 80 SMMLV, iv) si fue mayor a 6 meses, pero no rebasó 9 meses hay lugar a fijar como indemnización la suma equivalente a 70 SMMLV, v) de igual forma, en tanto la privación sea superior a 3 meses pero no sea mayor a 6 meses, el valor por concepto de este perjuicio correspondería a 50 SMMLV, vi) si la medida supera 1 mes pero es inferior a 3 meses, se insinúa el reconocimiento de 35 SMMLV, y vii) finalmente, si la detención no supera un mes, la reparación se podrá tasar en el equivalente a 15 SMMLV, todo ello para la víctima directa –se insiste– y para cada uno de sus más cercanos o íntimos allegados. (...)" (subraya fuera de texto).

Respecto del *quantum* al cual deben ascender estos perjuicios, en aplicación de lo expresado en la anterior Sentencia de Unificación, se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de 28 de agosto de 2013, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo –radicación No. 25.022– y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera del Consejo de Estado en los términos del cuadro que se incorpora a continuación:

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Reglas para liquidar el perjuicio moral derivado de la privación injusta de la libertad	Víctima directa, cónyuge o compañero (a) permanente y parientes en el 1º de consanguinidad	Parientes en el 2º de consanguinidad	Parientes en el 3º de consanguinidad	Parientes en el 4º de consanguinidad y afines hasta el 2º	Terceros damnificados
Término de privación injusta en meses		50% del Porcentaje de la Víctima directa	35% del Porcentaje de la Víctima directa	25% del Porcentaje de la Víctima directa	15% del Porcentaje de la Víctima directa
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5
Superior a 1 e inferior a 3	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7,5	5,25	3,75	2,25

Ahora bien, como en el presente caso el señor MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR fue privado de su derecho fundamental a la libertad personal del 3 al 21 de septiembre de 2009 en establecimiento carcelario y del 22 de septiembre al 20 de noviembre de 2009 con detención domiciliaria, es decir, por el lapso total de 2 meses y 16 días, y que adicionalmente en el caso de marras la parte demandada NACION – RAMA JUDICIAL no desvirtuó la presunción de aflicción que se desprende de los daños irrogados a todos los demandantes, resulta viable condenar por el perjuicio solicitado, en consecuencia, se otorgarán treinta y cinco (35) salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV) al señor MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR (víctima) por haber sido privado de su derecho fundamental a la libertad por 2 meses y 16 días. Igualmente se otorgarán a MARIA ALEJANDRA TAFUR GOMEZ (hija), MARIA LAURA TAFUR GOMEZ (hija), DANIEL ALEJANDRO TAFUR GOMEZ (hijo), RICARDO TAFUR VILLAREAL (padre), JULIA ESTHER BOLIVAR DE TAFUR (madre) y MARA INES GOMEZ SUESCUN (esposa), el equivalente a treinta y cinco (35) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV) para cada uno de ellos.⁴⁰

⁴⁰ El parentesco de todas estas personas se acreditan con los correspondientes certificados de registro civil de nacimiento y de matrimonio relacionados en el acápite de pruebas del presente proveído.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

Para los señores ANNY CATHERINE TAFUR BOLIVAR (hermana) y RICARDO RAFAEL TAFUR BOLIVAR (hermano), se les reconocerá el equivalente a diecisiete y medio (17.5) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV) para cada uno de ellos.⁴¹

Ahora bien, frente a la solicitud de indemnización por perjuicios morales causados a LASTENIA ESTHER BOLIVAR RAMOS, es importante señalar que, el Honorable Consejo de Estado ha manifestado frente a los llamados parientes de crianza, que si en el proceso se demuestra esta condición (crianza), estos parientes serán beneficiarios de la misma presunción que opera para aquellos que demuestran el parentesco con el registro civil.⁴²

Sin embargo, no se allegó prueba al plenario que permita concluir que la señora Lastenia Bolívar Ramos ha detentado la calidad de familiar de crianza del afectado directo con la detención injusta y los restantes demandantes, y que permitan a su vez, establecer la existencia de los lazos de afecto, amor y comprensión que conlleva el concepto de familia, y por lo tanto, por tratarse del núcleo familiar más cercano, hacer presumir los sentimientos de dolor y aflicción ante la privación de la libertad sufrida por el señor Tafur Bolívar. En consecuencia, esta pretensión será denegada.

PERJUICIOS MATERIALES:

EN LA MODALIDAD DAÑO EMERGENTE

Frente a los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, solicita se reconozca al demandante MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR la suma de Sesenta Millones de Pesos m/cte. (\$ 60.000.000.00), que corresponde a los gastos de defensa dentro del proceso penal para demostrar su inocencia, cuantía que deberá ser indexada al momento del pago.

Analizado el material probatorio allegado al proceso, encuentra el Despacho que a folio 82 del expediente reposa ejemplar original del contrato de prestación de servicios profesionales de fecha 14 de septiembre de 2009, suscrito entre Manuel Alejandro Tafur Bolívar y Edgardo Rafael Deulofeu Cervantes cuyo objeto es prestar este último los servicios profesionales como abogado a favor del primero, asumiendo su defensa dentro del proceso penal que cursó en su contra bajo el radicado 1300016001129200902319 por la conducta punible de apoderamiento o alteración de sistema de identificación consagrada en el artículo 327B del Código Penal. Este contrato se pactó por valor de \$ 60.000.000.00, el cual sería pagado en tres cuotas y se ejecutaría hasta el final del proceso.

Además de lo anterior, en audiencia de pruebas de fecha 2 de noviembre de 2016 (fl. 333) se recibe declaración jurada (ratificación de documento) del señor EDGARDO RAFAEL DEULOFEU CERVANTES, quien manifestó bajo la gravedad del juramento, previo cotejo del contrato de prestación de servicios (fl. 82), cuya ratificación fue solicitada por la demandada Nación – Rama Judicial; que efectivamente ese documento corresponde exactamente a la realidad y es lo que se pactó con el señor Manuel Alejandro Tafur en su momento.

No obstante, a partir de este documento no es posible establecer que efectivamente el demandante principal, o alguno, o todos los demandantes en este proceso sufragaron esos gastos, pues en la foliatura no se encuentra documento adicional o prueba alguna de que ese valor haya sido efectivamente cancelado, ya que no obra recibo o constancia que indique que el gasto haya sido sufragado, es decir, que la erogación se haya efectuado realmente. Igualmente, el doctor Deulofeu Cervantes, en su declaración jurada, no indicó haber recibido

⁴¹ El parentesco de todas estas personas se acreditan con los correspondientes certificados de registro civil de nacimiento relacionados en el acápite de pruebas del presente proveído.

⁴² Al respecto ver Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C- Sentencia de 11 de julio de 2013. Rad. Int. 31252.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

tales sumas de dinero, razón por la cual se concluye que en el presente asunto no se acreditó el perjuicio reclamado.

Por lo anterior, el Despacho se abstendrá de condenar a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL por concepto de perjuicios materiales en la modalidad daño emergente.

EN LA MODALIDAD LUCRO CESANTE

Frente a los perjuicios materiales en la modalidad lucro cesante, la parte demandante ha planteado en el escrito de demanda que al momento de su captura, el ingeniero Manuel Alejandro Tafur Bolívar laboraba como ingeniero en la empresa Ecopetrol, donde por obvias razones dejó de laborar por un espacio de 2 meses y 16 días, periodo durante el cual no recibió su salario mensual cuyo monto era de \$ 5.288.000.00, ni ese tiempo le fuera tenido en cuenta para su liquidación anual de cesantías y demás prestaciones sociales, tampoco le fue cotizado su salud ni mucho menos el tiempo para pensión. Consideran que por ello debe ser indemnizado.

De acuerdo a lo probado en el proceso, se tiene que al ingeniero Manuel Tafur Bolívar no le fueron cancelados los salarios correspondientes al periodo que permaneció cobijado con medida de aseguramiento es decir, del 3 de septiembre al 19 de noviembre de 2009. Lo anterior se puede establecer a partir de las certificaciones visibles a folios 345 a 347, específicamente, la certificación obrante a folio 348 donde se indica que el demandante Tafur Bolívar solo recibió salarios por los días 1 y 2 de septiembre y del 20 al 30 de noviembre de 2009. Adicionalmente, la demandada Nación – Rama Judicial no ha desvirtuado el no pago de salarios durante el periodo que se reclama.

Igualmente se encuentra acreditado que el señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar percibía para la época de su detención, la suma de \$ 5.288.000.00 como salario mensual en el cargo de Profesional II- Nivel 6 según oficio dirigido por la empresa Ecopetrol S.A. al demandante principal de fecha 10 de agosto de 2009 visible a folio 72 del expediente.

Así las cosas, se tiene que el ingreso base para la liquidación del lucro cesante de Manuel Tafur Bolívar será la suma de \$ 5.288.000.00, es decir, al salario que devengaba la víctima al momento de los hechos actualizado a la fecha, aplicando para el efecto la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh \times \text{índice final} / \text{Índice inicial}$$

Donde (Ra) es igual a la renta histórica (\$ 5.288.000.00 -salario septiembre 2009) multiplicada por la cifra que resulte de dividir el índice de precios al consumidor del mes anterior a esta sentencia por el índice de precios al consumidor vigente en el mes en que se produjo la privación de la libertad, esto es:

$$Ra = 5.288.000.00 \frac{\text{Índice final - mayo /2017 (137.71)}}{\text{Índice inicial - septiembre/2012 (111.69)}} = \$ 6.519.926.00$$

Ingresos de la víctima: \$ 6.519.926

Período a indemnizar: 2.53 meses⁴³

⁴³ Lapso de tiempo comprendido entre las fechas en las cuales el señor Manuel Tafur Bolívar fue privado de la libertad hasta que la recobró.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

$$S = VA \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

$$S = \$6.519.926 \frac{(1+0.004867)^{2,53} - 1}{0.004867}$$

S = \$ 16.556.882

Total perjuicios materiales por lucro cesante: DIECISEIS MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS (\$ 16.556.882).

SOBRE LA PRETENSION DE INDEMINIZACION POR VULNERACION RELEVANTE DE BIENES O DERECHOS CONSTITUCIONALES

Se ha solicitado, se condene a la entidad demandada a pagar a Manuel Alejandro Tafur Bolívar el equivalente a 50 SMLMV; a Mara Inés Gómez Suescún el equivalente a 50 SMLMV y a María Alejandra, María Laura y Daniel Alejandro Tafur Gómez el equivalente a 50 SMLMV, para cada uno de ellos, por concepto de la vulneración relevante de bienes o derechos constitucionales.

Frente a la solicitud del reconocimiento de **perjuicios por afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados (Unificación jurisprudencial)**⁴⁴, se adelantará el siguiente análisis:

De acuerdo con la decisión del Consejo de Estado de unificar la jurisprudencia en materia de perjuicios inmateriales, se reconocerá de oficio o solicitud de parte, la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, la cual procederá siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Se privilegia la compensación a través de medidas de reparación no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas "de crianza".

REPARACIÓN NO PECUNIARIA		
AFECTACIÓN O VULNERACIÓN RELEVANTE DE BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS		
Criterio	Tipo de medida	Modulación
En caso de violaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados	Medidas de reparación integral no pecuniarias	De acuerdo con los hechos probados, la oportunidad y pertinencia de los mismos, se ordenarán medidas reparatorias no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano

En casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocido con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño.

⁴⁴ C.E. Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 28 de agosto de 2014, Rad. 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

En el caso de marras, el demandante alega violación al derecho constitucional al debido proceso y a la presunción de inocencia, sin embargo, del contenido de la demanda y de las pruebas aportadas al expediente, no encuentra el Despacho prueba alguna que permita acreditar que las entidades demandadas durante las etapas de investigación y juzgamiento del proceso penal adelantado contra el señor Tafur Bolívar, entre otros, hayan asumido conductas vulnerantes de los derechos consagrados en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia (derecho al debido proceso y presunción de inocencia).

Dado lo anterior, las pretensiones relacionadas con la reparación por la supuesta afectación de bienes o derechos constitucionalmente amparados, será denegada.

SOBRE LA CONDENA EN COSTAS

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, el despacho procede a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos de la liquidación y ejecución previstos en el Código General del Proceso. En este orden de ideas, se estipula que en el numeral 1° del artículo 365 del CGP, se dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, como ocurre en el presente caso, respecto de la parte demandada Nación – Rama Judicial.

Por lo tanto, no se reconocen expensas a la parte demandante en tanto no aparecen en el expediente los gastos causados al demandado. Igualmente, teniendo en cuenta el numeral 3.1.2 del capítulo III del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el numeral 1° del artículo 1° del Acuerdo 2222 de 2003 proferidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, este despacho condenará a la parte vencida en agencias en derecho las cuales corresponderán al 0.5% del valor de las condenas pecuniarias impuestas en el presente fallo, teniendo en cuenta la naturaleza del asunto objeto de estudio, la calidad y la duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado de la parte demandante y la cuantía de las pretensiones.

SOBRE EL REMANENTE DE LOS GASTOS ORDINARIOS DEL PROCESO

En consideración a que la parte demandante ha consignado la suma de Cuarenta Mil Pesos M/Cte. (\$ 40.000.00) m/Cte⁴⁵, a fin de cubrir todos los gastos procesales que se generaran a lo largo del trámite procesal, se tiene que a la fecha de la presente providencia, se generaron gastos en el presente proceso por la suma de Veintidós Mil Cien Pesos M/Cte. (\$ 22.100.00), por lo que previa solicitud del demandante, se ordenará la devolución de dichos remanentes los cuales equivalen a la suma de Diecisiete Mil Novecientos Pesos M/Cte. (\$ 17.900.00) m/Cte.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cartagena de Indias, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Declárense no probadas las excepciones de mérito planteadas por la entidad demandada NACIÓN – RAMA JUDICIAL, por las razones expuestas en el presente proveído.

SEGUNDO: Declárese administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL, por los daños antijurídicos causados a los demandantes MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, MARA INÉS GÓMEZ SUESCUN, MARÍA ALEJANDRA TAFUR GÓMEZ, MARÍA LAURA TAFUR GÓMEZ, DANIEL ALEJANDRO TAFUR GÓMEZ, RICARDO TAFUR VILLAREAL, JULIA ESTHER BOLIVAR DE TAFUR, ANNY CATERINE TAFUR BOLIVAR y

⁴⁵ Ver folio 281 del expediente.



Radicado No. 13-001-33-33-012-2015-00466-00

RICARDO RAFAEL TAFUR BOLIVAR, con ocasión de la privación injusta de la libertad de que fue objeto el primero de ellos.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, condénese a la NACION – RAMA JUDICIAL, a pagar a los demandantes lo siguiente:

Por concepto de PERJUICIOS MORALES:

Para MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR (víctima), MARIA ALEJANDRA TAFUR GOMEZ (hija), MARIA LAURA TAFUR GOMEZ (hija), DANIEL ALEJANDRO TAFUR GOMEZ (hijo), RICARDO TAFUR VILLAREAL (padre), JULIA ESTHER BOLIVAR DE TAFUR (madre) y MARA INES GOMEZ SUESCUN (esposa), el equivalente a treinta y cinco (35) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV) para cada uno de ellos

Para los señores ANNY CATHERINE TAFUR BOLIVAR (hermana) y RICARDO RAFAEL TAFUR BOLIVAR (hermano), se les reconocerá el equivalente a diecisiete y medio (17.5) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (SMLMV) para cada uno de ellos

Por concepto de PERJUICIOS MATERIALES en la modalidad LUCRO CESANTE:

Para el señor MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLIVAR, la suma de DIECISEIS MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS (\$ 16.556.882).

CUARTO: Niéguese las demás pretensiones de la demanda.


QUINTO: Condenar a la entidad demandada NACION – RAMA JUDICIAL al pago de costas procesales, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia, para cuya liquidación se deberá observar lo dispuesto en el artículo 366 del CGP. Se incluyen agencias en derecho equivalentes al 0.5% de las condenas pecuniarias impuestas en el presente fallo.

SEXTO: Deberá darse cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 192 y 195 del CPACA.

SEPTIMO: Previa solicitud, devuélvase a los demandantes por intermedio de su apoderado, el remanente de los gastos ordinarios del proceso los cuales corresponden a la suma de Diecisiete Mil Novecientos Pesos M/Cte. (\$ 17.900.00) m/Cte.

OCTAVO: Una vez ejecutoriada la presente sentencia, expídase copia auténtica para su cumplimiento con su correspondiente constancia de ejecutoria y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LEIDYS LILIANA ESPINOSA VALEST
Jueza



Katma Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR

SENTENCIA No. 015/2021

SALA DE DECISIÓN No. 002

de licencia
Unificación
2020
354
Consejo de Estado
Requisitos
fuera de
en tres
el/los
SIGCMA

Cartagena de Indias D. T. y C., catorce (14) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-012-2015-00466-01
Demandante	MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLÍVAR Y OTROS
Demandado	NACIÓN - RAMA JUDICIAL – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
TEMA	PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD
Magistrado Ponente	DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

Aimol
Agencia de
Estado
de
Cartagena
de
Bolívar

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 2 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia de fecha 30 de junio de 2017, proferida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio del cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA

3.1.1. PRETENSIONES¹.

La parte demandante solicitó, que se declare administrativa y patrimonialmente responsables a la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la NACIÓN- RAMA JUDICIAL, de los perjuicios causados con ocasión de la privación injusta de la libertad de Manuel Alejandro Tafur Bolívar.

¹ Fl. 1-5.



Id Documento: 11001031500020210712200005025010002



Dichos perjuicios los determinó de la siguiente manera:

A. PERJUICIOS MORALES:

La suma equivalente 50 SMLMV para Manuel Alejandro Tafur Bolívar en su condición de víctima directa.

La suma equivalente a 35 SMLMV para María Inés Gómez Suescun en su condición de cónyuge.

La suma equivalente a 35 SMLMV para María Alejandra Tafur Gómez, María Laura Tafur Gómez y Daniel Alejandro Tafur Gómez, para cada uno, en condición de hijos.

La suma equivalente a 35 SMLMV para Ricardo Tafur Villarreal y Julia Esther Bolívar De Tafur para cada uno, en condición de padres de la víctima.

La suma equivalente a 20 SMLMV para Anny Catherine Tafur Bolívar y Ricardo Rafael Tafur Bolívar para cada uno, en su condición de hermanos de la víctima.

La suma equivalente a 20 SMLMV para Lastenia Esther Bolívar Ramos en condición de "hermana de crianza".

VULNERACIÓN RELEVANTE DE BIENES O DERECHOS CONSTITUCIONALES:

La suma equivalente a 50 SMLMV para MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLÍVAR.

La suma equivalente 50 SMLMV para MARÍA INÉS GÓMEZ SUESCUN.

La suma equivalente a 50 SMLMV para cada uno de los hijos, MARÍA ALEJANDRA TAFUR GÓMEZ, MARÍA LAURA TAFUR GÓMEZ y DANIEL ALEJANDRO TAFUR GÓMEZ.

-PERJUICIOS PATRIMONIALES O MATERIALES.

A. DAÑO EMERGENTE: Solicitó el reconocimiento de \$60.000.000 por concepto de gastos de honorarios que tuvo que sufragar para la defensa de sus derechos dentro del proceso penal en su contra.



B. LUCRO CESANTE: Solicitó el pago de \$5.288.000, correspondiente al dinero que devengaba por su trabajo en ECOPETROL y que dejó de percibir por dos (02) meses y diecisiete (17) días que estuvo privado de su libertad.

3.1.2. HECHOS².

La parte demandante, indicó lo siguiente:

Que el día 3 de septiembre de 2009, el señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, salió de su lugar de residencia a tomar la ruta que lo llevaría a su lugar de trabajo en ECOPETROL, siendo capturado por agentes de la Policía Nacional miembros del GOES por los delitos de "apoderamiento o alteración de sistema de identificación" y "concierto para delinquir".

El día 4 de septiembre de 2009 el Juez de Control de Garantías dictó medida de aseguramiento intramural en el establecimiento carcelario de Ternera.

El proceso penal en su contra se prolongó desde septiembre de 2009 hasta el año 2013. El fallo absolutorio se profirió el día 19 de diciembre de 2012 por el Juez Único Especializado del Circuito de Cartagena. No obstante, dicha providencia fue apelada por el apoderado de Ecopetrol S.A., quien posteriormente desistió de dicho recurso, quedando en firme la sentencia absolutoria el 5 de julio de 2013.

Indicó que ingresó a laborar en ECOPETROL en el área de coordinación de materia prima y producto (MPP) desde el mes de marzo de 2008 en el puesto de profesional de medición. Dentro de las actividades a su cargo, estaba la "calibración de las bombas de inyección de marcador", procedimiento que recibió del ingeniero Carlos Arévalo, siendo éste el único encargado para cargar el producto a los tanques de almacenamientos.

Desde el día 3 de septiembre de 2009 hasta el día 21 septiembre de 2009 estuvo recluso en la cárcel de Ternera, y, desde el 22 de septiembre de 2009 hasta el 20 de noviembre de 2009 estuvo con detención domiciliaria. Por ende, estuvo privado de su libertad por dos meses y diecisiete días.

² Fl. 5-10.

Id Documento: 11001031500020210712200005025010002



3.2. CONTESTACIÓN

3.2.1. NACIÓN - RAMA JUDICIAL³

La Nación – Rama Judicial se opuso a cada uno de los hechos y pretensiones de la demanda por falta de relación causal entre el daño y la actuación por parte de ellos.

Manifestó que el proceso penal en contra de Manuel Alejandro Tafur Bolívar tuvo falencias probatorias por parte de la Fiscalía General de la Nación, al carecer de respaldo probatorio en las pruebas recaudadas y allegadas al proceso.

Precisó que el Juez de Control de Garantías actuó de conformidad con la Ley 906 de 2004, pues, las audiencias que dirigió no se discute la responsabilidad penal del indiciado, teniendo en cuenta que éste trabajó con los elementos materiales probatorios, evidencia física e información obtenida. Por ende, la medida de aseguramiento obedeció a los principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

En ese sentido, indicó, que el resultado dañoso no le es imputable a la RAMA JUDICIAL por ausencia de nexo de causalidad.

Además, que no le podría atribuir conducta alguna, pues la RAMA JUDICIAL no hizo parte del proceso, más aún cuando el proceso penal culmina con una acertada decisión a favor del demandante.

A su turno, formuló las excepciones de mérito que denominó: "*(i) falta de relación causal entre el daño alegado por el demandante y la actuación de la Rama Judicial; (ii) innominadas o genéricas*".

3.2.2. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

La Fiscalía General de la Nación no contestó la demanda durante el término de traslado.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.⁴

El A-quo mediante sentencia de fecha 30 de junio de 2017 accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

Determinó que sí se configuró una privación injusta de la libertad del señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar y, por tanto, bajo el título de imputación

³ FL. 289-294.

⁴ FL. 382-394.

Id Documento: 11001031500020210712200005025010002

objetivo correspondiente al "daño especial", se debía declarar la responsabilidad patrimonial, teniendo en cuenta que la víctima no tenía el deber jurídico de soportar la detención mientras se adelantaba la investigación en su contra. Además, que, el proceso penal culminó con una sentencia absolutoria, no pudiéndose desvirtuar la presunción de inocencia del accionante.

En cuanto al elemento "daño", consideró que se acreditaba con el certificado que indicaba la privación de la libertad del señor MANUEL ALEJANDRO TAFUR BOLÍVAR, desde el 3 al 21 de septiembre de 2009 en establecimiento carcelario, y desde el 22 al 19 de noviembre de 2009 en detención domiciliaria.

Respecto sobre quien recae la responsabilidad patrimonial de los daños causados, concluyó la juez que era imputable únicamente a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL, toda vez que fue quien generó el daño antijurídico al demandante, al proferir la medida de aseguramiento.

Además, sostuvo que no se acreditó un comportamiento culposos o doloso de parte del señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar que premitiera una causal de exoneración de responsabilidad extracontractual del Estado, como es una culpa exclusiva de la víctima, lo cual no aconteció.

Por lo anterior, condenó a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL a pagar 35 SMLMV para Manuel Alejandro Tafur Bolívar (Víctima), María Alejandra Tafur Gómez, María Laura Tafur Gómez, Daniel Alejandro Tafur Gómez (Hijos), Ricardo Tafur Villareal y Julia Esther Bolívar De Tafur (Padres) y María Inés Gómez Suescun (Esposa) por concepto de daño moral. Igualmente 17.5 SMLMV para Anny Catherine Tafur Bolívar y Ricardo Rafael Tafur Bolívar (Hermanos de la víctima).

Respecto a los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, se abstuvo de condenar a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL, pues no se acreditó el perjuicio que se reclamaba.

En cuanto a los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, condenó a la NACIÓN - RAMA JUDICIAL a pagar la suma de \$16.556.882, por concepto de los salarios dejados de percibir.

La juez negó la suma reclamada por concepto de vulneración relevante a bienes o derechos constitucionales. También negó el reconocimiento de perjuicios morales a favor de Lastenia Esther Bolívar Ramos, en calidad de hermana de crianza.



3.4. RECURSO DE APELACIÓN

3.4.1. NACIÓN – RAMA JUDICIAL⁵

Inconforme con la decisión, la apoderada de la Rama Judicial interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia.

Señaló que, si bien, con fundamento en la Ley 906 de 2004, la Fiscalía General de la Nación no tiene la facultad de decidir sobre la imposición o restricción de la libertad dentro de un proceso penal, ésta puede *"encaminar la decisión que pueda adoptar el Juez en relación con la privación de la libertad del sindicado, y por tal, eventualmente, puede incluso llevar o inducir a error al Juez"*.

Las audiencias que dirigió el Juez de control de garantías fueron preliminares, en las cuales no se discute la responsabilidad penal del indiciado y, por ende, no son suficientes para discutir la responsabilidad, teniendo en cuenta que, el Juez actúa con los elementos materiales probatorios, evidencia física e información obtenida por parte de la FISCALÍA.

En ese sentido, consideró que, con las pruebas aportadas por la Fiscalía GENERAL de la Nación se podía inferir la necesidad de la medida, más no la responsabilidad. Por tal, el resultado dañoso no le es imputable a la RAMA JUDICIAL por ausencia de nexo causal, pues la privación de la libertad tuvo origen en la actuación atribuida al órgano investigador.

En cuanto al monto reconocido por concepto de perjuicios morales en la sentencia de primera instancia, manifestó que éstos corresponden solamente a la mitad, es decir, 17.5 SMLMV, toda vez que, el demandante tuvo prisión domiciliaria.

Por lo anterior, pretende que se revoque la sentencia de primera instancia y se nieguen las pretensiones de la demanda.

3.4.2. NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN⁶

La entidad presentó recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia. Sin embargo, se evidencia que los argumentos se refieren a situaciones y personas distintas a las de este proceso. Todo esto sumado a

⁵ Fl. 397-402.

⁶ Fl. 403-420



que, en la sentencia de primera instancia, no se condenó a la Fiscalía General de la Nación.

3.5. TRÁMITE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto de fecha 17 de mayo de 2018 (fl. 432), se admitió el recurso de apelación interpuesto por las demandadas. En esa misma providencia, previa ejecutoria de la decisión que admite el recurso, se corrió traslado para alegar de conclusión.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA

La Fiscalía General de la Nación (fl. 435-444) reiteró que su actuación se surtió de conformidad con la Constitución Política y demás disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, razón por la cual no existió una privación injusta de la libertad.

Le correspondía al Juez de control de garantías estudiar la solicitud de medida de aseguramiento como medida preventiva, analizar las pruebas y decretar las que estimara convenientes, para así establecer la viabilidad de la medida de aseguramiento. El Juez consideró que se daban los requisitos y conforme a los elementos materiales probatorios allegados, impuso la medida de aseguramiento de detención preventiva.

La NACIÓN – RAMA JUDICIAL (fl. 445-449) ratificó la solicitud de que sea revocada la sentencia de primera instancia, en la cual se absolvió a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN de toda responsabilidad, toda vez que la privación de la libertad es atribuida al órgano investigador, pues si no existieran verdaderos elementos materiales probatorios que comprometieran la responsabilidad del indiciado, era improcedente iniciar una investigación penal.

La parte demandante no presentó alegatos de conclusión. El Ministerio Público no rindió concepto.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente, se observa que, de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, en el desarrollo de las etapas procesales de la primera instancia, se ejerció control de legalidad de estas. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, o impidan proferir decisión de fondo, se procede a dictar la sentencia de segunda instancia.



V.- CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

En esta instancia procesal corresponde determinar los siguientes planteamientos:

¿La sentencia de primera instancia se debe confirmar, revocar y/o modificar?

Para resolver el anterior planteamiento, se deberá verificar si surge la obligación de responder por los daños irrogados a los demandantes como consecuencia de la privación de la libertad que sufrió Manuel Tafur Bolívar, bajo un régimen de responsabilidad objetivo, como lo consideró el *a quo*, o si procede un estudio de responsabilidad diverso. En caso de que esto ocurra, se verificará si a la luz del régimen respectivo, cuál de las demandadas está llamada a responder por el daño antijurídico alegado y en qué porcentaje.

En el evento que resulte procedente condenar, se procederá a analizar el monto de la indemnización por perjuicios morales y su incidencia cuando se trata de una detención domiciliaria.

5.3. TESIS

La Sala sostendrá como tesis que la responsabilidad de las demandadas se debió analizar bajo el conducto de la falla en el servicio y no bajo el régimen objetivo del daño especial. En tal sentido y de acuerdo con las particularidades del caso, se advertirá que no se demostró que la medida restrictiva de la libertad resultara desproporcional, ilegal e innecesaria.



En consecuencia, se concluirá que el daño padecido no tiene el carácter de antijurídico, por lo que se deberá revocar la sentencia de primera instancia.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. La responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad.

En desarrollo del Artículo 90 de la Constitución Política, la Ley 270 de 1996 señaló que el Estado respondería por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales⁷; uno de los supuestos desarrollados por la disposición fue la privación injusta de la libertad, respecto de la cual desarrolló que, quien haya sido privado injustamente de la libertad, podrá demandar al Estado la reparación de perjuicios⁸.

La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-037 de 1996 estudió la constitucionalidad de la Ley 270 de 1996, y respecto del artículo 68, señaló:

*"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 fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención."*⁹

Con base en la interpretación de la Corte Constitucional y, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal de la época¹⁰, la tendencia jurisprudencial se encaminó a declarar la

⁷ Ley 270 de 1996. Artículo 65.

⁸ Ibídem. Artículo 68.

⁹ Corte Constitucional

¹⁰ Decreto 2700 de 1991. "ARTICULO 414. INDEMNIZACIÓN POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD. 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



responsabilidad del Estado por régimen objetivo, en 3 supuestos: 1). Que la conducta no existió; 2). Que el sindicado no la cometió; o 3). Que el hecho no era punible. En los demás casos debía acreditarse una falla en el servicio si se pretendía la declaratoria de responsabilidad del Estado y el consecuente restablecimiento del derecho.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante Sentencia de 4 de diciembre de 2006, modificó su jurisprudencia en el sentido de declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por la privación de la libertad de una persona que, a la postre, se le exoneró de responsabilidad penal por aplicación del principio *in dubio pro reo*, por un título objetivo, ello porque después de un ejercicio de ponderación, prevalecía el derecho fundamental a la libertad de la persona, sobre el interés general concretado en la eficaz, pronta y cumplida Administración de Justicia¹¹.

El 17 de octubre de 2013, la Sección Tercera unificó su jurisprudencia en el sentido de fijar las siguientes reglas para el análisis de la responsabilidad patrimonial del Estado por Privación injusta de la libertad; 1) Es posible estudiar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad en supuestos diferentes a los del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991; 2). El artículo 68 de la Ley 270 de 1996 no puede constituir un instrumento de interpretación restrictiva de la responsabilidad patrimonial del Estado (Artículo 90 C.N.); 3). Por regla general, el régimen de imputación en los supuestos de privación injusta de la libertad, incluso en aplicación del principio *in dubio pro-reo*, es objetivo por daño especial, sin que ello sea óbice para que, en los eventos en que así lo amerite, se estudie por falla en el servicio; 4). En todo caso, sea cual sea el régimen de imputación, debe verificarse la existencia de causales eximentes de responsabilidad, no limitándose el estudio a la culpa de la víctima¹².

Mediante nueva sentencia de unificación de 5 de julio de 2018¹³, la Corte Constitucional precisó que el artículo 90 de la Constitución Política y el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, no establecen un título específico de imputación; por el contrario, prevé la posibilidad para el juez, de adecuar la

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." (Subraya fuera de texto).

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. 4 de diciembre de 2006. Rad: 25000-23-26-000-1994-09817-01 (13168).

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 17 de octubre de 2013. Rad: 52001-23-31-000-1996-07459-01 (23354).

¹³ Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia SU-072 del 5 de julio de 2018.



situación específica al título pertinente.

No obstante, la Corte Constitucional recordó que la falla en el servicio es el título de imputación preferente, y que los títulos de responsabilidad objetiva son residuales, reservados para los casos en que el régimen subjetivo es insuficiente para resolver la situación determinada. Indicó también que, la determinación de injusta de la privación de la libertad implica definir si la providencia por medio de la cual se restringió la libertad de la persona se enmarcó en los presupuestos de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad.

Fue clara la Corte Constitucional en señalar que, sin importar el régimen de responsabilidad estatal que se utilice, debe valorarse la conducta de la víctima, pues esta tiene la virtualidad de definir la responsabilidad o no del Estado.

Este mismo supuesto de responsabilidad también fue abordado por el Consejo de Estado. La tendencia actual fue fijada mediante sentencia de 15 de agosto de 2018¹⁴, en la cual, la Sección Tercera se apartó de la tesis que había fijado desde 2013¹⁵, por considerar que, en aquella bastaba que existiera una privación de la libertad y que el proceso no terminara con condena, para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, sin importar que la medida de aseguramiento se hubiera ajustado a derecho; es decir, no se estudiaba la antijuridicidad del daño y no se verificaba si fue la misma conducta del investigado la que llevó a la imposición de dicha carga.

Para unificar su criterio en 2018, la Sección Tercera del Consejo de Estado consideró importante un análisis, incluso de oficio, acerca de la participación o incidencia de la conducta del demandante en la generación del daño, análisis consistente en corroborar si, a la luz de los artículos 63 del Código Civil y 70 de la Ley 270 de 1996, el actuar de la víctima dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento, toda vez que, de acreditarse tal situación, procedería la exoneración de responsabilidad patrimonial del Estado.

En virtud de lo anterior, la Sala Plena de la Sección Tercera unificó la

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 15 de agosto de 2018. Exp. 46.947.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 17 de octubre de 2013. Exp. 23.354.

Id Documento: 11001031500020210712200005025010002



jurisprudencia en el sentido que, en cualquiera de los supuestos de privación de la libertad, esto es, cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del investigado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio *in dubio pro reo*, se deberá analizar la antijuridicidad del daño a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, además de verificar, incluso de oficio, si el privado de la libertad actuó, desde la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, dando lugar a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Adicionalmente, refiere la actual jurisprudencia que el juez debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño; entonces da libertad al juez para encausar el análisis jurídico bajo el título de imputación que considere pertinente, siempre que se especifiquen las razones que le llevaron a adoptar tal determinación.

Acorde con lo anterior, es dable concluir que, tanto la Corte Constitucional como la Sección Tercera del Consejo de Estado coinciden en que, en el caso de privación injusta de la libertad, no se privilegia un régimen único de responsabilidad; sin embargo, cualquiera que se adopte, objetivo o subjetivo, debe efectuar un análisis respecto de, si la medida fue legal, proporcionada y razonable. Aunado a ello, se debe verificar la antijuridicidad del daño, si el investigado dio lugar a la medida privativa de la libertad con su actuar doloso o gravemente culposos. Adicionalmente, se impuso la obligación de identificar la autoridad llamada a reparar el daño.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados

5.5.1.1. El señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, al momento de la captura se desempeñaba en el cargo de profesional II-nivel 6 dentro del mapa ID 32004686 con una asignación mensual de \$5.288.000 (fl. 72).

5.5.1.2 Por medio de auto de fecha 4 de julio de 2013, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena, aceptó el desistimiento del recurso de apelación que presentó el apoderado de Ecopetrol contra el fallo absolutorio que se dictó a favor del señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar (fl. 79-81)





TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SENTENCIA No. 015/2021
SALA DE DECISIÓN No. 002

*Revisado
Revisado
Consejo
de
Estado
SIGCMA
Tudela*

5.5.1.3 La audiencia de legalización, imputación y medida de aseguramiento se realizó el día 4 de septiembre de 2009 (fl. 103-109).

5.5.1.4 En la audiencia celebrada el día 18 de septiembre de 2009, se dispuso la sustitución de la medida de aseguramiento intramural por detención domiciliaria (fl. 116 y 126).

5.5.1.5 El escrito de acusación fue presentado por la Fiscalía el día 2 de octubre de 2009. En dicho documento el órgano investigador, determinó respecto del señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, lo siguiente:

En su mano lo

"analizada la situación del señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, señalamos que esta persona de acuerdo con lo analizado a lo largo del presente documento, ha participado hasta donde se pudo establecer en cuatro (4) eventos de apoderamiento de marcador ECP-2003 (22-04-08, 13-06-09, 15-07-09, 29-07-09), utilizando su cargo de Profesional de Marcación de la refinería de Cartagena, es directamente el que realiza la operación en campo y además quien transporta la sustancia supuestamente hacía la oficina de MPP, sacándola del control fílmico, infringiendo los instructivos GCP de Ecopetrol como el VIT-I-200, literal K, con el fin de apoderarse del Producto. Se le acusa como autor del delito de Apoderamiento o Alteración de sistemas de identificación consagrado en el libro II, título VII, capítulo segundo artículo 327 del Estatuto punitivo colombiano, cuya pena es de prisión de cinco a doce años según lo establecido en la Ley 1028 de 2006" (fl. 127-140).

5.5.1.6 La Fiscalía presentó solicitud de preclusión a favor de los señores Adolfo Zúñiga, Milton Lara y Eduardo Torres Simancas. Esta solicitud fue aprobada por el juez de conocimiento en la audiencia celebrada el día 22 de octubre de 2009 (fl. 158). *Carlos Gustavo Arevalo*

5.5.1.7 Mediante sentencia de fecha 19 de diciembre de 2012, el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Cartagena, absolvió al señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar como responsable del delito de apoderamiento o alteración de sistemas de marcación.

La juez penal absolvió al demandante junto con los demás procesados, al concluir que, en la etapa de juicio, no se pudo determinar la apropiación indebida del marcador, y menos se evidenció prueba que demostrara que ese marcador correspondía al incautado en los vehículos que contenían combustible ilegal (fl. 235-243)

Id Documento: 11001031500020210712200005025010002





5.5.1.7 El Instituto Nacional Penitenciario, certificó que el señor Manuel Alejandro Tafur Bolívar, estuvo privado de la libertad en el lapso comprendido entre el 3 de septiembre de 2009 y el 24 de noviembre de 2009 (fl- 332).

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Conforme el argumento que plantea la Rama Judicial en el recurso de apelación, se procederá a verificar si en el caso concreto están acreditados los presupuestos que permitan determinar la responsabilidad que se le imputó en la sentencia de primera instancia.

5.5.2.1 El daño

El daño entendido como toda lesión a los intereses lícitos de una persona, en el presente caso, se configura con la restricción de la libertad que se le impuso al señor Manuel Tafur Bolívar desde el 3 de septiembre de 2009 hasta noviembre de ese mismo año. De las pruebas que constan en el expediente se determinó que el demandante en el periodo comprendido entre el 3 y el 21 de septiembre de 2009 estuvo recluido en centro carcelario y, desde el 22 de septiembre al 19 de noviembre permaneció en su domicilio.

5.5.2.2 La imputación

En el caso concreto, el daño alegado por el demandante consiste en la restricción de la libertad a la que se vio sometido al ser imputado y luego acusado como responsable del delito de apoderamiento o alteración de sistemas de marcación.

Antes de abordar el análisis de los fundamentos que permitan adoptar una decisión de fondo, es necesario precisar que la privación injusta de libertad como presupuesto de responsabilidad del Estado, no privilegia un régimen de imputación en específico. La jurisprudencia actual tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, pregonan que para analizar y determinar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad no se privilegia un régimen objetivo, sino que, de acuerdo con las particularidades del caso y de la decisión que se adopte por el juez penal de conocimiento, se determinaría si el deber de reparar se fundamenta en la falla o falta del servicio o se aplica un régimen objetivo por daño especial.



En todo caso, es requisito esencial evaluar la legalidad y proporcionalidad de la medida de aseguramiento dictada, por ser la decisión que determina la restricción de la libertad y, además, se deberá analizar si la actuación de la víctima dio lugar a la medida restrictiva que se le imputa, es decir, si se configura la culpa exclusiva de la víctima.

La anterior apreciación se hace, debido a que, la A-quo resolvió la sentencia de primera instancia bajo el fundamento de la responsabilidad objetiva, determinando que la Nación- Rama Judicial debía responder por el daño antijurídico causado al señor Tafur Bolívar, debido a que se mantuvo incólume su presunción de inocencia. Es decir, la juez de primera instancia presumió la responsabilidad de la demandada, sin analizar las particularidades de la decisión que impuso la medida de aseguramiento.

Es menester resaltar que la Corte Constitucional en reciente sentencia T-045 de 2021, estableció que la privación de la libertad dentro de un proceso penal que termina con una sentencia absolutoria **no es suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, pues se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración.** Así, el daño es antijurídico cuando la orden de restricción devino de una actuación inidónea, irrazonable y desproporcionada y por ese motivo, no tenía por qué soportarse

Hecha la anterior aclaración, se precisa que en el presente caso tanto la teoría de la parte demandante, como lo considerado por la A-quo, está sustentado bajo la premisa de que ante la absolución del señor Tafur Bolívar se debe presumir la responsabilidad de las demandadas. Sin embargo, conforme lo establecido en párrafos anteriores, no solo basta con demostrar el fallo absolutorio, sino que, además, es necesario demostrar que la medida de aseguramiento que se dictó resultó infundada, desproporcional e ilegal.

En vigencia de la Ley 906 de 2004, que fue el momento en el que se dispuso a detener a la víctima directa del daño, los requisitos legales que debían cumplirse para adoptar la medida de aseguramiento privativa de la libertad estaban previstos en su artículo 308 y eran los siguientes: a) La procedencia de la medida según el tipo de delito o la pena del delito imputado (art. 313), b) Existencia de evidencia física y elementos probatorios que permitiera



<<inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga>> (Art. 308), c) Que la medida sea necesaria porque: **(i)** se requiere evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia; **(ii)** el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima, o **(iii)** resulta probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia.

Con la audiencia preliminar celebrada el 4 septiembre de 2009, está probado que el Juez Segundo Penal Municipal con funciones de control de garantías dictó medida de aseguramiento contra el demandante Tafur Bolívar, al ser imputado como responsable del delito de concierto para delinquir y apoderamiento de sistemas de marcación.

Está probado que la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario impuesta por el Juez Segundo Penal Municipal con funciones de control de garantías se ajustó a los requerimientos de la Ley 906 de 2004, toda vez que, su imposición era procedente, pues el mínimo de pena exigido era 4 años de prisión (numeral 2º del artículo 313 Ley 906), mientras que la pena mínima del delito de apoderamiento o alteración de sistemas de identificación (artículo 327B Ley 599 de 2000¹⁶), era de 5 años.

La imputación contra el señor Tafur Bolívar, se fundamentó en la investigación que se realizó al interior de la Refinería de Cartagena, en la que se determinó mediante registros fílmicos, que en por lo menos cuatros eventos participó en el apoderamiento de marcador ECP-2003 (22-04-08, 13-06-09, 15-07-09, 29-07-09). En la investigación se determinó que el demandante, era quien realizaba la operación en campo y además quien transporta la sustancia supuestamente hacía la oficina de MPP, sacándola del control fílmico, infringiendo los instructivos GCP de Ecopetrol como el VIT-I-200, literal K, con el fin de apoderarse del Producto.

De los documentos que constan en el expediente, es dable determinar que, al momento de la imputación y decisión sobre la medida de aseguramiento, era posible determinar la calidad del señor Tafur Bolívar como servidor de Ecopetrol S.A., existían elementos materiales probatorios que permitían inferir

¹⁶ El que se apodere o altere sistemas o mecanismos legalmente autorizados para la identificación de la procedencia de los hidrocarburos, sus derivados, los biocombustibles o mezclas que los contengan, tales como equipos, sustancias, marcadores, detectores o reveladores, incurrirá en prisión de cinco (5) a doce (12) años y multa de setecientos (700) a seis mil (6.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Id Documento: 11001031500020210712200005025010002



la responsabilidad en el ilícito endilgado, dada la investigación que venía realizando la entidad y que tuvo como eje central la identificación de cuatro casos en los que estuvo involucrado el demandante dentro de su rol como servidor de Ecopetrol, aunado a que la pena mínima establecida para el delito de apoderamiento o alteración de sistemas de identificación era mayor a cuatro años.

Por lo tanto, conforme las pruebas que constan en el expediente es dable concluir que la medida restrictiva de la libertad se ajustó a los postulados y exigencias formales establecidas en el Código de Procedimiento Penal.

Ahora bien, en lo que atañe al juicio o reproche de responsabilidad patrimonial que se le puede endilgar a las demandadas, concluye la Sala que, de las pruebas que constan en el expediente, no es posible determinar que tanto la Rama Judicial como la Fiscalía General de la Nación, hayan incurrido en una falla en el servicio.

Es decir, bajo el análisis de la responsabilidad bajo la egida de la falla en la prestación del servicio, no es posible determinar en el caso bajo estudio que la medida restrictiva de la libertad haya resultado desproporcional, ilegal e irrazonable.

En ese sentido y atendiendo a lo manifestado en párrafos anteriores, a la luz del régimen subjetivo de responsabilidad, no basta con acreditar la existencia de un fallo absolutorio o una preclusión, para determinar la responsabilidad de la autoridad judicial, sino que, además, es necesario demostrar, determinar y probar que la restricción de la libertad era innecesaria, improcedente, ilegal o desproporcional a los hechos que le sirvieron de causa.

En el caso bajo estudio, no es posible determinar o concluir que la Fiscalía General de la Nación, no realizó la actividad de investigación pertinente que diera al traste con la responsabilidad del indiciado y posterior acusado. Por el contrario, lo que se observa es que tanto la medida de aseguramiento como la acusación, estuvo soportada en una investigación que se realizó al interior de la entidad, en donde se obtuvieron registros fílmicos, entrevistas, copias de los procedimientos realizados al interior de la entidad, etc.





En el caso de la Rama Judicial, no se evidencia que el juez de control de garantías haya incurrido en un exceso o que hubiese adoptado dicha decisión sin fundamento en una inferencia razonable de autoría.

Por lo anterior, la Sala encuentra probado que la medida de aseguramiento de detención preventiva soportada por el demandante se ajustó a los criterios formales y materiales para su imposición y prolongación durante el proceso penal. En consecuencia, contrario a lo que sostuvo la juez de primera instancia, se considera que no están probados los fundamentos que permitan declarar el carácter injusto de la restricción de la libertad que se impuso contra el señor Tafur Bolívar.

Ahora bien, resulta pertinente aclarar que el principio de presunción de inocencia prevalece cuando en el trámite del proceso penal se encuentran motivos para absolver al procesado, o se recolectan pruebas que resultan insuficientes para endilgar responsabilidad al investigado, como ocurrió en este caso. Pero no por ello el juez de lo contencioso administrativo puede concluir que, como consecuencia de la referida decisión absolutoria, se desvirtúan los elementos de juicio que dieron lugar a la solicitud de medida de aseguramiento; o que la limitación a la libertad, per se, tiene la connotación de injusta, pues el examen de responsabilidad administrativa del Estado se sustenta en presupuestos diferentes al del juicio penal, que tiene por objeto el estudio de la posible comisión de un hecho punible y la protección de los bienes jurídicos de los individuos¹⁷.

Dicho en otras palabras, en el presente caso no se está desconociendo la presunción de inocencia del señor Tafur Bolívar, la cual permaneció y se mantuvo incólume con el fallo absolutorio. Sin embargo, para efectos de determinar la responsabilidad extracontractual de las demandadas, no basta con acreditar la absolución, sino que también se debe demostrar o probar que la decisión que le impuso la medida de aseguramiento fue contraria a los postulados establecidos en la Ley 906 de 2004 y, eso es lo que no se evidencia en el caso bajo estudio, ya que la teoría del caso fue desarrollada bajo la presunción de una responsabilidad objetiva y no de carácter subjetivo.

Es necesario precisar que, esta sala de decisión, aun bajo el conducto del título de imputación subjetivo, ha declarado la responsabilidad patrimonial

¹⁷ Numeral 4.3. "El principio de presunción de inocencia". Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018. Expediente No. 46947



de la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, cuando se ha determinado la preclusión o fallo absolutorio, pero concomitantemente se ha demostrado que la negligencia por parte del órgano investigador en recopilar elementos materiales probatorios suficientes para demostrar la responsabilidad en el ilícito, o porque se demostró que la medida restrictiva fue desproporcional e innecesaria frente a los hechos demostrados en el curso de la audiencia preliminar.

Así, no procediendo definir la responsabilidad endilgada bajo el título de imputación objetivo como lo sugieren los demandantes y como lo aceptó la juez de primera instancia, se revocará la sentencia impugnada, ante la ausencia de prueba efectiva de una falla del servicio de las demandadas, todo de conformidad con las circunstancias que precedieron a la captura, la legalización de esta y la imposición de la medida de aseguramiento.

5.7. Costas en segunda instancia.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que, "*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*".

Con fundamento en la integración normativa que dispone el citado artículo 188 del CPACA, es posible aplicar lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 365 del Código General del Proceso, que dispone: "Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias"

No obstante, lo dispuesto en los citados artículos, por razones de equidad, no se condenará en costas a la parte vencida, debido a que en el momento en que se presentó la demanda y se profirió la sentencia de primera instancia, no se había proferido la sentencia de unificación que varió el estudio de la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual concedió





parcialmente las pretensiones de la demanda. En consecuencia, se NIEGAN las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: No condenar en costas de ambas instancias a la parte demandante, conforme las razones expuestas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

DIGNA MARÍA GUERRA PICÓN

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

MOISÉS DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ
Magistrado



ACTA INDIVIDUAL DE REPARTO

Fecha: 14/Ago/2015

NUMERO DE RADICACIÓN **13001333300720150045200**

CORPORACION
JUZGADOS ADMINISTRATIVOS
REPARTIDO AL DESPACHO

GRUPO REPARACION DIRECTA
CD. DESP SECUENCIA:
007 10824

FECHA DE REPARTO
14/Agosto/2015 10:00:38a.m

JUZGADO 7° ADM. ORAL DE CARTAGENA

IDENTIFICACION NOMBRE
73162504 CARLOS GUSTAVO AREVALO
TORRES Y OTRO
73126691 ANDRES SALCEDO SALAZAR

APELLLIDO
SALCEDO SALAZAR

PARTE
DEMANDANTE

APODERADO

reparacion directa de carlos gustavo arevalo taborda y otro contra la nacion y otros con 8 cuadernos con 2288 en total y cds

FUNCIONARIO:
RAFAEL PAREJA R

CUADERNOS 8
FOLIOS 2288 y cds

EMPLEADO

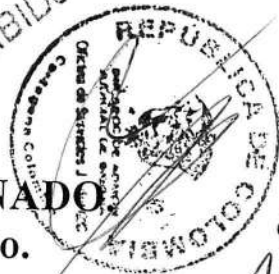
550
190
740

Octubre 6 2 PM.

Id Documento: 11001031500020210712200005025010002

ANDRÉS SALCEDO SALAZAR
ABOGADO.
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA-EXTERNADO
Derecho Civil- Contencioso Administrativo.

RECIBIDO 14 AGO 2015



228 Tulu
12DS

SEÑOR.
JUEZ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO. (REPARTO).
E. S. D.

ANDRÉS SALCEDO SALAZAR, mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad, abogado titulado y en ejercicio, identificado con la Cédula de Ciudadanía número 73.126.691 expedida en Cartagena, portador de la Tarjeta Profesional No. 74.129 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderado especial de los Convocantes, señores: **CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA** y **DELINEY PEREZ CASTELLON**, mayores de edad, con domicilio en esta Ciudad, quienes actúan en su propio nombre y también lo hacen en representación Legal de su hijos menores **CARLOS ANDRÉS** y **PAULA SOFIA AREVALO PEREZ** Y de los Señores, **CARLOS GREGORIO AREVALO MORAN** y **LUCILA TABORDA DE AREVALO**, **CLAUDIA PATRICIA** y **OSIRIS DEL CARMEN AREVALO TABORDA**, quienes actúan en su propio nombre, por medio del presente escrito me permito proponer ante su despacho la acción administrativa de: Acción de Reparación Directa, contra la **NACIÓN-RAMA JUDICIAL**, Representada por él Señor **DIRECTOR EJECUTIVO DE LA RAMA JUDICIAL**, y la **NACIÓN FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, Representada por Eduardo Montealegre, o quien haga sus veces al momento de notificación de la presente demanda, para que con su audiencia se realicen las siguientes declaraciones y condenas:

PRETENSIONES

1.- Que se declare que la **NACIÓN- FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN** y **NACIÓN-RAMA JUDICIAL** - Dirección Ejecutiva de la **RAMA JUDICIAL**, son responsables de la totalidad de los daños y perjuicios, Materiales, Morales, y la Vulneración Relevante de bienes o Derechos Convencionalmente

amparados o Constitucionales, causados a todos y cada uno de los demandantes bajo el título de imputación: DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA por PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD, art 68 ley 270 de 1996.

2.- Que en consecuencia, la NACIÓN-FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, y La NACIÓN RAMA JUDICIAL- Dirección Ejecutiva de la RAMA JUDICIAL DE LA NACIÓN, deberán cancelar a **CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA** y **DELINEY PEREZ CASTELLON**, mayores de edad, con domicilio en esta Ciudad, quienes actúan en su propio nombre y también lo hacen en representación Legal de su hijos menores **CARLOS ANDRÉS** y **PAULA SOFIA AREVALO PEREZ** Y de los Señores, **CARLOS GREGORIO AREVALO MORAN** y **LUCILA TABORDA DE AREVALO, CLAUDIA PATRICIA y OSIRIS DEL CARMEN AREVALO TABORDA**, la indemnización o resarcimiento de los daños y perjuicios de orden material, moral, la Vulneración Relevante de bienes o Derechos Convencionalmente amparados o Constitucionales, en la cuantía discriminada tal y como se advierte a continuación.

PERJUICIOS EXTRAPATRIMONIALES O INMATERIALES.

a).- PERJUICIOS MORALES

Se trata de la privación injusta de la libertad, a la que fuera sometido el señor **CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA**, de profesión universitaria **INGENIERO**, **ACUSADO PÚBLICAMENTE DE UN DELITO QUE NO COMETIÓ**, delito de impacto grave **HURTO DE HIDROCARBUROS AGRAVADO** la cual causó gran congoja, sufrimiento, aflicción y vergüenza en el seno de su familia, Integrada por sus padres y dos hermanos, esposa e hijos menores, amigos, por ello solicitamos el máximo indemnizatorio que reconoce el Consejo Estado, a la fecha de la presente solicitud o la cifra superior si posteriormente el Consejo de Estado llegare posteriormente a incrementar dicho perjuicio. Perjuicios que deben ser resarcidos de la siguiente manera:

Teniendo como norte la Sentencia de Unificación referente a la reparación de perjuicios inmateriales del 28 de Agosto de 2014 emanada del Consejo de Estado, PRECEDENTE OBLIGATORIO PARA LOS JUECES:

CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA. Detenido, Se solicitan 35 SMLMV.

DELINEY PEREZ CASTELLON. Esposa del Detenido. Solicitamos concederle 35 SMLMV.

CARLOS ANDRÉS AREVALO PEREZ. Hijo menor. Se indemnizó con 35 salarios SMLMV.

PAULA SOFIA AREVALO PEREZ. Hijo menor. Se solicitan 35 SMLMV.

CARLOS GREGORIO AREVALO MORAN. Padre IGUAL al estar en primer grado de consanguinidad se solicita 35 SMLMV.

LUCILA TABORDA DE AREVALO. Madre, Se solicita 35 SMLMV.

CLAUDIA PATRICIA AREVALO TABORDA. Hermana. Se exigen 17.5 SMLMV.

OSIRIS DEL CARMEN AREVALO TABORDA. Hermana. Se solicitan 17.5 SMLMV.

Perjuicios morales CONSEJO DE ESTADO – sentencia 30 julio de 2008 radicado 16.483. M.P. Enrique Gil Botero.

“Así las cosas, la Corporación varía su anterior posición jurisprudencial, pues ninguna razón para que en un orden justo se continúe discriminando a los hermanos, víctimas de daños morales, por el hecho de que no obstante ser parientes en segundo grado, no demuestran la solidaridad o afecto hasta hoy requeridos, para indemnizarlos. **Hecha la corrección jurisprudencial, se presume que el daño antijurídico inferido a una persona, causado por la acción u omisión de las autoridades públicas genera dolor y aflicción entre sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, ya sean ascendientes, descendientes o colaterales.**

“Como presunción de hombre que es, la administración está habilitada para probar en contrario, es decir, que a su favor cabe la posibilidad de demostrar que las relaciones filiales y fraternales se han debilitado notoriamente, se ha tornado inamistosas o, incluso que se han deteriorado totalmente. En síntesis, la Sala tan solo aplica el criterio lógico y elemental de tener por establecido lo anormal y de requerir la prueba de lo

anormal. Dicho de otra manera, lo razonable es concluir que entre hermanos, como miembros de la célula primaria de toda sociedad, (la familia), exista cariño, fraternidad, vocación de ayuda y solidaridad, por lo que la lesión o muerte de algunos de ellos afectan moral y sentimentalmente al otro u otros. La

conclusión contraria, por excepcional y por opuesta a la lógica de lo razonable, no se puede tener por establecida sino en tanto y cuanto existan medios probatorios legal y oportunamente aportados a los autos que así la evidencien.”² (negrillas de la Sala).

b).- VULNERACIÓN RELEVANTE DE BIENES O DERECHOS CONSTITUCIONALES.

De supremamente grave fue la violación de los derechos constitucionales del injustamente detenido, al ser acusado de un delito que no cometió, al ser sometido al escarnio público un profesional Universitario con un hoja de vida intachable, siendo vulnerado **EL SAGRADO DERECHO FUNDAMENTAL CONSTITUCIONAL DEL DEBIDO PROCESO, DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA**, cuando bien pudo la Fiscalía de una forma prudente y diligente, solicitar interrogatorio para que se pudiera defender dar las explicaciones sobre las inquietudes de la fiscalía y con ello se hubiera aclarado cualquier duda, y no proceder de forma directa y con negligencia solicitar su captura e imputación de cargos criminales, que a la postre se demostró que el hoy accionante no había cometido delito alguno, pero en dicho interregno se le vulneraron sus derechos fundamentales antes mencionados de forma muy grave.

CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA. Detenido. Solicitamos la suma de 50 SMLMV.

DELINEY PEREZ CASTELLON. Esposa del Detenido. 50 S.MLMV.

CARLOS ANDRÉS AREVALO PEREZ. Hijo menor. 50 SMLMV.

PAULA SOFIA AREVALO PEREZ. Hijo menor. 50 SMLMV.

CARLOS GREGORIO AREVALO MORAN. Padre 50 SMLMV.

LUCILA TABORDA DE AREVALO. Madre. 50 SMLV.

PERJUICIOS PATRIMONIALES O MATERIALES.

a).- DAÑO EMERGENTE.

Consistente en los gastos que tuvo que realizar el injustamente privado de la libertad, para ejercer la defensa de sus derechos dentro del proceso penal que abrió la Fiscalía General de la nación en su contra, dentro del cual fue capturado y puesto a disposición de dicho ente investigador del delito, para ello tuvo que contratar a un Profesional del Derecho Especializado en Derecho Penal, para que demostrara su inocencia, proceso que demoró aproximadamente dos años, el costo de la defensa fue la suma de SESENTA MILLONES DE PESOS, dinero que tuvo que sufragar el accionante, suma de dinero que deberá ser INDEXADO al momento del pago, en la demanda se liquidan los intereses hasta al momento de su presentación.

b).- LUCRO CESANTE.

El señor CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA, Ingeniero de profesión,, al momento de la captura y posterior detención, laboraba como ingeniero en la Empresa ECOPETROL, donde por obvias razones dejo de laborar por un espacio de DOS MESES Y DIECISIETE DÍAS, periodo durante el cual no recibió su salario mensual cuyo monto era de de CINCO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y TRES MIL PESOS mensuales (\$ 5.393.000.00 Ni ese tiempo le fuera tenido en cuenta para su liquidación anual de cesantías y demás prestaciones sociales, tampoco le fue cotizado su salud ni mucho menos el tiempo para Pensión, todo ello deberá ser indemnizado, por el demandado.

HECHOS

PRIMERO: El día 2 de septiembre de 2009, viajó él señor CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA, en horas de la noche a la ciudad de Bogotá para asistir a una reunión que tenía al día siguiente en las oficinas de Ecopetrol empresa donde laboraba en ese entonces y actualmente.

SEGUNDO: En la mañana del día 3 de septiembre de 2009 a las 6:00 AM cuando se alista para dirigirse a la empresa vio en el

celular una gran cantidad de llamadas de su esposa, llamándola inmediatamente encontrándola bastante afectada y nerviosa comentándole que en el edificio donde habitan, había llegado la policía a capturarlo por un tema del marcador de combustible de la empresa, según comenta el celador del edificio las personas del operativo estaban toda la noche en los alrededores y las 5 de la mañana se colocaron los chalecos de la policía para ingresar al edificio, a esa hora como el no los dejaba entrar toco llamar a la administradora que no habita en el mismo lugar para que autorizara su ingreso y comenzaron a revisar de manera minuciosa los vehículos de todos los residentes que salían para garantizar que no se volara en ninguno de estos, situación bastante penosa con todos los residentes siendo una pareja joven que había adquirido el apartamento en enero de 2009.

TERCERO: minutos más tarde recibió la llamada de compañeros de trabajo a preguntarle cual era su situación, dado que habían capturado a varios funcionarios de la empresa que tenían que ver con el proceso de marcación de combustibles y como entre sus funciones estaba la calibración de las bombas de marcador podía estar entre los capturados, cabe anotar que en la casa de los otros funcionarios y contratistas que fueron vinculados se realizó un operativo similar de manera simultánea.

CUARTO: En vista de estos sucesos, se dirigió al aeropuerto para buscar cambiar el vuelo e irse lo más rápido a Cartagena y aclarar la situación, llama a una prima que es abogada que vive en Bogotá y le comento que si habían ido a la casa era porque tenía una orden de captura en su contra, le dio el teléfono de una familiar de ella que es abogada penalista para que le asesorara, la llama le dijo que estaba dispuesto a llegar a la fiscalía a ponerse a disposición, le comento que la probabilidad que quedara detenido era bastante alta a lo que le dije que asumía lo que sucediera por que como dice el refrán “ el que nada debe nada teme” .

QUINTO: Consigue adelantar el vuelo y a las 10:30 de mañana ya se encontraba en Cartagena dirigiéndose con la abogada a la fiscalía a presentarse voluntariamente, al llegar a la fiscalía se entero que tenía una orden de captura junto a 5 funcionarios de la empresa y una persona de la compañía de vigilancia que laboraba en las cámaras de seguridad, la orden es por los delitos de Apoderamiento o alteración de sistemas de marcación de hidrocarburos y concierto para delinquir. Se puso a su disposición y quedo retenido en las instalaciones de la fiscalía en crespo.

SEXTO: Ese día no se realizó audiencia por lo que paso la noche en

una celda en la estación de policía de los caracoles, al día siguiente viernes 4 de septiembre de 2009, la juez de control de garantías después de todo el día de audiencia, les dictó medida de aseguramiento en centro carcelario.

SÉPTIMO: Cuando escucho al fiscal contando los hechos por los cuales les acusaban y las pruebas que se tenían le parecía absurdo e increíble que por funciones propias del trabajo se les estuviese acusando. La acusación se basaba principalmente en dos hechos: una diferencia volumétrica que se había presentado en una auditoría al proceso de marcación de combustibles de la refinería de Cartagena realizada en 21 de agosto de 2008, 7,43 galones (equivalente al 0,92%) al supuesto incumplimiento de un procedimiento (VIT-202), al no devolver de manera inmediata el marcador producto de las calibraciones al tambor principal.

Estos hechos trataban de relacionarlos con unas capturas realizadas cuando robaban hidrocarburo en un poliducto cerca de la ciudad de Barrancabermeja donde encontraron marcador de combustibles, relación que nunca pudieron establecer ni siquiera trayendo a declarar a una persona que estaba capturada por delitos de marcador.

OCTAVO: Estas diferencias se presentan en cada una las auditorias que se realizan cada 6 meses por parte de la gerencia de control de perdidas, no solo en Cartagena sino en las más de 20 estaciones que se maneja marcador en el país, en algunas ocasiones como faltante y en otras como sobrante y son inherentes al proceso, ocasionadas por la exactitud de los equipos de medición.

Punto 2 el procedimiento que se realizaba en la refinería de Cartagena desde que recibí el entrenamiento en el año 2005 para calibrar las bombas de marcación de productos era el mismo, las llaves de las bombas de marcación las tenía el Coordinador de Materias Primas y Productos, cuando correspondía realizar una calibración esta la solicitaba e informaba a la central de cámaras, que personas iban a ingresar para que este evento quedara grabado para luego ser revisado en las auditorias semestrales que realiza la gerencia de control de pérdidas. Para realizar la actividad el coordinador les entregaba una caja con los instrumentos necesarios y las botellas para recoger el producto resultante de las mismas, cuando se finalizaba la actividad se dirigían a la oficina del

NOVENO: El coordinador con los instrumentos y las botellas, las cual conservaba en su oficina bajo llave y las devolvía al tambor principal cuando realizaba el cargue del mismo, actividades que de igual manera quedaban grabadas. Los videos que presento la fiscalía eran en los que estábamos realizando esta labor por lo que le

parecía absurdo que esto fuese considerado un delito y más si los que intervenían eran conscientes que los estaban grabando y que estos videos eran revisados de manera semestral por el personal de la gerencia de control de pérdidas.

DECIMO: Una vez la juez decreto la legalidad de la captura y la determina en centro carcelario, esa noche, fuimos trasladados a la cárcel de ternera donde se quedaron en el área de sanidad durmiendo en el piso y pasando todo el fin de semana con personas con VIH, con trastornos mentales y con adicciones a drogas alucinógenas dado que tenían que esperar el día lunes para que les pudieran asignar una celda, la celda que les toco compartirla con uno de los compañeros de la empresa, con una persona que había asesinado a su hermano, en la cárcel se viven todas las incomodidades posibles, con la comida, baños, poca comunicación con los familiares, en el periodo se realizó una requisita a todas las celdas por parte de un Grupo especial de del INPEC donde los colocaron a todos en ropa interior en el patio del pabellón.

ONCE: El viernes 18 de septiembre de 2009 se realizó una audiencia donde se cambió a detención domiciliaria el centro de reclusión, medida que solo pudo ser efectiva el lunes 21 de septiembre en la noche cuando fue notificada al centro penitenciario de ternera.

DOCE: El día 2 de octubre de 2009 el fiscal presento el escrito de acusación. En detención domiciliaria estuvo hasta el día 20 de noviembre de 2009 cuando se realizó la audiencia de apelación y esta fue levantada por un juez de control de garantías. Durante este periodo de tiempo el contrato laboral con Ecopetrol fue suspendido (3 de septiembre a 20 de nov de 2009) dejando de recibir sueldo, bonos prestaciones sociales, al igual que perdiendo antigüedad para efectos de pensión.

Durante este periodo tuvo que asistir varias veces a consultas con el psicólogo, por las afectaciones que esta situación estaba ocasionando en mi vida personal y familiar. La salud de su padre también se vio bastante afectada complicándose la diabetes que padece, adicional a los préstamos que toco realizar para pagar abogados, servicios públicos, préstamo de apartamento, gastos de alimentación.

TRECE: En una ocasión que viajaba Bogotá – Cartagena (mayo de 2012) en el aeropuerto el dorado un domingo en la mañana, la policía estaba revisando la cedula de las personas que ingresaban a la sala de espera, retenido por que cuando revisaron el número de su

cedula la orden de captura aparecía vigente, tuvo que esperar que una de las personas que estaba acusada en el proceso enviara por fax al aeropuerto el dorado el documento donde se cancelaba la orden de captura, perdió el vuelo tuvo quedarme en Bogotá hasta la noche para tomar otro vuelo.

CATORCE: Seguido a esto se realizaron varias audiencias, muchas de ellas aplazadas y el día 19 de diciembre de 2012, el juez único especializado del circuito especializado de Cartagena, Radicado 13001-600-1129-2009-02319 interno 2009-046 dictó Sentencia Absolutoria, esta fue apelada por el abogado representante de la víctima (Ecopetrol), la sentencia quedo en firme **el 5 de julio de 2013** una vez el abogado de Ecopetrol desistió del recurso de apelación.

QUINCE: Vergüenza en la familia, con sus compañeros de la empresa ECOPETROL, frente a sus amigos y en la sociedad de ingenieros, fue lo que tuvo que padecer el demandante junto con su esposa e hijos menores de edad, al igual que sus padres y hermanos, dichas noticias fueron publicada en la prensa hablada y escrita, con ello la honra, y el buen nombre suyo y de la familia quedo destruido, ante la afrenta pública de ser detenido y remitido a la cárcel como un vulgar delincuente por lo que se solicita su indemnización.

EL TIEMPO DE DETENCIÓN Y SU FORMA ES EL SIGUIENTE:

Desde el día tres (3) de Septiembre hasta el día 21 de Septiembre del año 2009 estuvo detenido en la CARCEL DE TERNERA DE CARTAGENA.

DESDE el 22 de Septiembre hasta el día 20 de Noviembre del año 2009 estuvo CON DETENCIÓN DOMICILIARIA.

TOTAL TIEMPO DETENIDO INJUSTAMENTE: DOS MESES MÁS 17 DÍAS.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículo 90 de la Constitución Nacional, 2341 del Código Civil, artículo 68 ley 270 de 1996, Leyes 23 de 1991, 446 de 1998, Decreto 2511 de 1998 y 640 de 2001 y el DECRETO 1716 DE 2009, artículo 140 y 161 del Código Contencioso Administrativo, ley 1437 de 2011.

El artículo 90 de la Constitución Política prevé que el Estado responde patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean atribuibles ocasionados por la acción o por la omisión de cualquier autoridad pública.

PRUEBAS

DOCUMENTALES

- a).- Registros civiles de los convocantes.
- b..- Copia del proceso penal con la Sentencia penal de 19 de Diciembre del año 2012..
- c.- Copia del contrato de prestación de servicios profesionales y recibos de pago de honorarios a el abogado especializado en derecho penal.

DOCUMENTALES A SOLICITAR.-

Solicitamos del Honorable Juez oficie al INPEC para que certifiquen cuanto fue el tiempo de DETENCIÓN del señor CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA en la Cárcel Sebastián de Ternera de ésta Ciudad y de igual forma el tiempo que estuvo en DETENCIÓN DOMICILIARIA.

TESTIMONIALES:

Sírvase fijar fecha y hora para que los señores: DELINEY PEREZ CASTELLON y ROBERTO CARLOS MIDEROS SIMARRA, para que depongan sobre los hechos de la demanda, la congoja, angustia y dolor de esposa, hijos y padres, como son de unidos los integrantes de la familia, la vergüenza que causo la publicidad de tal hecho en los medios de comunicación, tiempo detenido en la cárcel y en la casa etc, se les deberá citar por medio de mi conducto.

ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTIA

Conforme al artículo 157 y 162-6 del Código Contencioso Administrativo, La estimamos superior a SESENTA MILLONES DE PESOS, (60.000.000) tomando en cuenta que se acumulan varias pretensiones por diferentes clases de daños, se toma la

pretensión mayor que es el DAÑO EMERGENTE, sin incluir los perjuicios morales.

AGOTAMIENTO DE LA ETAPA PREJUDICIAL DE CONCILIACIÓN.

Bajo la gravedad del juramento manifestamos, haber presentado solicitud de conciliación sobre los hechos de la demanda, no hubo conciliación alguna, anexamos la certificación proveniente de la PROCURADURIA JUDICIAL, Decreto 1716 de 2009, Constancia del 29 de Abril de 2015, radicado 1256-2015.

ANEXOS:

- 1.- Los documentos relacionados como pruebas.
- 2.- Poder para actuar.
- 3.- Copia de los traslados para los convocados y al Ministerio Público.

NOTIFICACIONES

DIRECTOR EJECUTIVO DE LA RAMA JUDICIAL, calle del Cuartel, Edificio Cuartel del fijo piso 2- Cartagena.

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN: Diagonal 22B # 52-01 Bogotá.

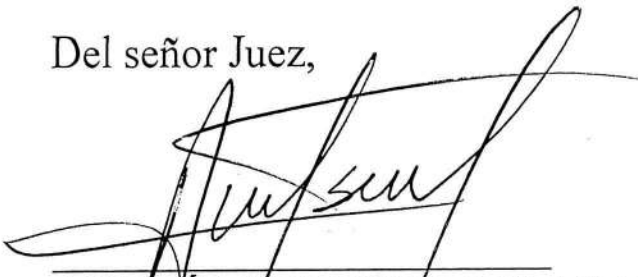
DEMANDANTE: Manga Segunda Avenida 22-147 Edificio Plaza 27 Cartagena.

AGENCIA NACIONAL PARA LA DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO: Centro Empresarial C-75 pisos 2 y 3 Bogotá, Carrera 7 número 75-66.

APODERADO: Edificio Araujo, Oficina 403, Centro Sector la Matuna, Cartagena.

CORREO ELECTRONICO: andsalazarj@hotmail.com

Del señor Juez,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Andrés Salcedo Salazar', written over a horizontal line.

ANDRÉS SALCEDO SALAZAR.
C.C. 73.126.691 de Cartagena.
T.P. 74.129 del C.S. de la J.

ANDRÉS SALCEDO SALAZAR.
ABOGADO.
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA-EXTERNADO
Derecho Civil- Contencioso Administrativo.



SEÑOR.

**Juez CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO del
Circuito de Bolívar.**



CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA
DELINEY PEREZ CASTELLON Mayores de edad
identificados con las cédulas de ciudadanía que aparecen al pie de su
correspondiente firma, quienes actúan en su propio nombre, y como
representante legal de sus hijos menores de edad, **CARLOS**
ANDRÉS Y **PAULA SOFIA AREVALO PEREZ** y los señores
Padres, **CARLOS GREGORIO AREVALO MORAN** y **LUCILA**
TABORDA DE AREVALO, CLAUDIA PATRICIA Y OSIRIS
DEL CARMEN AREVALO TABORDA, todos mayores de edad,
con domicilio en esta Ciudad, identificados con las cédulas de
ciudadanías números que aparecen al pie de cada firma, quienes
actúan en nombre propio, le manifestamos a Usted que le
conferimos poder especial, amplio y suficiente en cuanto a derecho
sea necesario al Doctor **JESÚS ANDRÉS SALCEDO SALAZAR**,
mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad, abogado
titulado y en ejercicio, identificado con la Cédula de Ciudadanía
número 73.126.691 expedida en Cartagena, portador de la Tarjeta
Profesional No. 74.129 del Consejo Superior de la Judicatura, Para
que formule ante su despacho Demanda de REPARACIÓN
DIRECTA, contra la NACIÓN- FISCALIA GENERAL DE LA
NACIÓN, Representada Legalmente, por el Señor Eduardo
Montealegre L, y también solidariamente contra la NACIÓN
RAMA JUDICIAL, Representada por el Director Ejecutivo de la
Rama Judicial, o quien haga sus veces al momento de notificarse.
Reparación Directa, consagrada en el artículo 140 del C.C.A. bajo el
título de imputación: De Responsabilidad Objetiva por Privación
Injusta de la libertad, (Artículo 68 Ley 270 de 1996) con el fin de
que obtenga el resarcimiento de los perjuicios de índole patrimonial,
extra-patrimonial, y de la Vulneración Relevante de Bienes o
Derechos Convencionalmente amparados del cual somos titulares.

El Doctor **ANDRÉS SALCEDO SALAZAR** detendrá todas las
facultades previstas en el Art.70 del C.P.C. y especialmente queda
facultado para notificarse, sustituir, conciliar, transar y recibir,
tachar de falso documentos, desistir.

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
Cuartel Encargado

Id Documento: 110010315000202

Sírvase reconocerle personería a mi apoderado en los términos y para los efectos del presente poder, renunciarnos a la notificación y ejecutoria del auto que resuelve favorable el presente apoderamiento.



De Usted, Atentamente,


CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA.
cc. 73162504 de C/56m


DELINEY PEREZ CASTELLON.
cc. 45.767.204 de C/peue.

+ 
CARLOS GREGORIO AREVALO MORAN.
Cc 9050659

+ 
LUCILA TABORDA DE AREVALO.
cc. 22768690 C/m


CLAUDIA PATRICIA AREVALO TABORDA.
cc 51.975.776 de Bogota.

LOI
de Gusto
Tang Meza
Part
No de
225010002
DE CC
Rosa d
Azco Agui
NOTARIA CUAR
REGULO DE CA
RTAMENTO DE
Id Documento: 11001031500

Luz Méndez
Ordosgoitia
NOTARIA SEXTA
CARTAGENA D. T. Y C.

Osiris
OSIRIS DEL CARMEN AREVALO TABORDA,
CC. 45480590 de el gema

ACEPTO

Andrés Salcedo
ANDRÉS SALCEDO SALAZAR.
C.C. 73.126.691 de Cartagena.
T.P. 74.129 C.S. de la J.

DILIGENCIA DE PRESENTACION PERSONAL
Ante la Notaria Cuarta del Circulo de Cartagena
fue presentado personalmente este documento por
Osiris
Arevalo Taborda
Quien se identifico con
C.C. # 22.768.690 etc
29 JUL 2015
Cartagena.

DILIGENCIA DE PRESENTACION PERSONAL
Ante la Notaria Cuarta del Circulo de Cartagena
fue presentado personalmente este documento por
Carlos Gregorio
Arevalo Moran
Quien se identifico con
C.C. # 9050659 etc
29 JUL 2015
Cartagena.

Enrique Gustavo
Enrique Gustavo
Lang Meza
Circulo de la Cuarta del
de Cartagena Encargado
NOTARIA 4 DEL CIRCULO
DE CARTAGENA
SE HA TOMADO LA HUELLA DEL
INDICE DERECHO A SOLICITUD
DEL USUARIO

10010315000626240712200005025010002

REPUBLICA DE COLOMBIA
Enrique Gustavo
Lang Meza
Circulo de la Cuarta del
de Cartagena Encargado


NOTARIA 4 DEL CIRCULO
DE CARTAGENA
SE HA TOMADO LA HUELLA DEL
INDICE DERECHO A SOLICITUD
DEL USUARIO

DILIGENCIA DE PRESENTACION PERSONAL
Ante la Notaria Cuarta del Circulo de Cartagena
fue presentado personalmente este documento por
Osiris Del carmen
Arevalo Taborda
Quien se identifico con
C.C. # 45480590 etc
29 JUL 2015
Cartagena.

DILIGENCIA DE PRESENTACION PERSONAL
Ante la Notaria Cuarta del Circulo de Cartagena
fue presentado personalmente este documento por
Osiris Del carmen
Arevalo Taborda
Quien se identifico con
C.C. # 45480590 etc
05 AGO. 2015
Cartagena.

Enrique Gustavo
Lang Meza
Circulo de la Cuarta del
de Cartagena Encargado
NOTARIA CUARTA
DEL CIRCULO DE CARTAGENA
DEPARTAMENTO DE BARRANQUILLA

NOTARIA 4 DEL CIRCULO
DE CARTAGENA
SE HA TOMADO LA HUELLA DEL
INDICE DERECHO A SOLICITUD
DEL USUARIO

 PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	26/02/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	27/02/2015
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	3
	REG-IN-CE-002	Página	1 de 3

**CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
PROCURADURÍA 21 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS**

Radicación N.º 1256-2015 de Veintinueve (29) de abril de 2015


Convocante (s): CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA Y OTROS

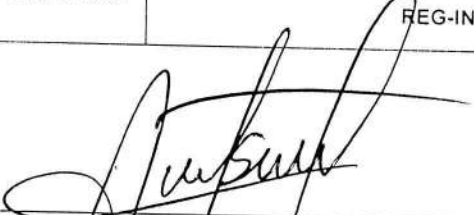
Convocado (s): FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN

Medio de Control: REPARACION DIRECTA

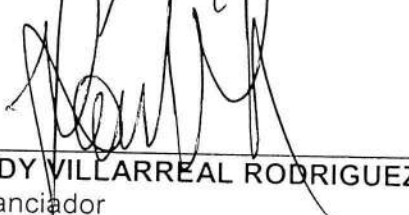
En Cartagena de Indias D. T. y C., hoy Veintisiete (27) de julio de 2015, siendo las 11:00:00 AM, procede el despacho de la Procuraduría 21 Judicial II para Asuntos Administrativos a celebrar **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL** de la referencia. Comparece a la diligencia el (la) doctor (a) **ANDRES SALCEDO SALAZAR**, identificado (a) con cédula de ciudadanía número 73126691 y con tarjeta profesional número 74129 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderado (a) del (la) parte convocante, reconocido como tal mediante auto de 09 de marzo de 2015; se encuentra presente el convocante **CARLOS GUSTAVO AREVALO TABORDA** identificado con C.C. 73.162.504; igualmente, comparece el (la) doctor (a) **LILIAN CASTILLA FERNANDEZ**, quien se identificó con la C.C. No. 45.491.219 y T.P. No. 77.984 del C.S. de la J, en su calidad de apoderado de la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN según poder otorgado por el Dr. RAFAEL LAFONT RODRIGUEZ, en su condición de Director Jurídico de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Comparece el doctor **MIGUEL JOSÉ ZULETA CARRASQUILLA**, quien se identificó con la C.C. 1128054443 expedida en Cartagena y T.P. No. 213849 del C.S. de la J, en su calidad de apoderada de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial Seccional Cartagena, según poder otorgado por el Dr. HERNANDO DARÍO SIERRA PORTO en su condición de Dirección Ejecutivo de Administración Judicial – Seccional Cartagena. El Procurador les reconoce personería a los apoderados de la parte convocada en los términos indicados en los poderes que aportan. Acto seguido el Procurador con fundamento en lo establecido en el artículo 23 de la Ley 640 de 2001 en concordancia con lo señalado en el numeral 4 del artículo 44 del artículo 44 del Decreto 262 de 2000, declara abierta la audiencia e instruye a las partes sobre los objetivos, alcance y límites de la conciliación extrajudicial en materia contenciosa administrativa como mecanismo alternativo para la solución de conflictos. **En este estado de la diligencia se concede el uso de la palabra a las partes para que expongan sucintamente sus posiciones, en virtud de lo cual la parte convocante manifiesta:** *Que me ratifico en todos los hechos y pretensiones plasmados en el texto de la solicitud de conciliación, los cuales son conocidos por la entidad convocada y por este Despacho.* **Seguidamente, se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada, FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación de la entidad en relación con la solicitud incoada:** *Que en sesión de fecha 13 de mayo de 2015 el Comité de Conciliación de la entidad que represento decidió No conciliar por cuanto no se configuraron los supuestos esenciales que permitan estructurar ninguna clase de responsabilidad en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, teniendo en cuenta que la actuación se surtió de conformidad con la Ley 906 de 2004. En la investigación adelantada en contra del solicitante, el fiscal de conocimiento solicitó, ante el juez de garantías, la imposición de la medida de aseguramiento, teniendo en cuenta los elementos materiales probatorios, la evidencia física y la información legalmente recaudada de la que se infería que el convocante, podía estar incurso en los delitos investigados, imponiendo el juez de garantías la medida de aseguramiento de detención preventiva, al considerar que se daban los requisitos exigidos por la norma procedimental y al considerar que dicha medida era procedente fundamentando la necesidad de la misma, presentándose frente a la Entidad la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA. De igual manera a la fecha no existe un precedente jurisprudencial proferido por el Consejo de Estado en el que determine la responsabilidad de la Fiscalía*

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º 21 Judicial Administrativa	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
---	-----------------------------	------------------------------------

 PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION	PROCESO INTERVENCIÓN	Fecha de Revisión	26/02/2015
	SUBPROCESO CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	Fecha de Aprobación	27/02/2015
	FORMATO ACTA DE AUDIENCIA	Versión	3
	REG-IN-CE-002	Página	3 de 3



ANDRÉS SALCEDO SALAZAR
Apoderado de la parte Convocante



RANDY VILLARREAL RODRIGUEZ
Sustanciador



VIVIAN DIAZGRANADOS LOZANO
Procuradora 21 Judicial II para Asuntos Administrativos

Lugar de Archivo: Procuraduría N.º 21 Judicial Administrativa	Tiempo de Retención: 5 años	Disposición Final: Archivo Central
---	-----------------------------	------------------------------------