



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Santa Marta, treinta (30) de junio de dos mil dieciséis (2016).

Radicado:	No. 47001333300420130008900
M. de Control:	Reparación Directa
Demandante:	LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA Y OTROS
Demandado:	NACIÓN-RAMA JUDICIAL-FISCALÍA GENERAL

ASUNTO POR RESOLVER

Al no observarse causal de nulidad que invalide lo actuado, el Despacho dictará la sentencia que en derecho corresponda.

ANTECEDENTES

Pretensiones

Los señores LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA, CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA, ISIDORA MENDOZA NOGUERA, PAOLA DE JESUS TORREGROSA MENDOZA, ALFREDO JOSE MENDOZA NOGUERA y RITA EVA AVILA MENDOZA, por conducto de apoderado y en ejercicio del medio de control de reparación directa, solicitan de esta jurisdicción se acceda a las siguientes declaraciones y condenas:

“Primera: Que se declare que la NACION- FISCALIA GENERAL DE LA NACION y la RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL, son administrativa y solidariamente responsables de los perjuicios materiales, morales y daños a la vida de relación, causados a los señores: LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA (víctima de la Privación Injusta); ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA (Madre de la víctima); CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA (hermana); ISIDORA MENDOZA NOGUERA (hermana); PAOLA DE JESÚS TORREGROSA MENDOZA (hermana); ALFREDO JOSE MENDOZA NOGUERA (hermano); y; RITA EVA AVILA MENDOZA (hermana); y el menor JESUS ANTONIO TORREGROSA (hermano), con ocasión de la privación injusta de la libertad de que fue objeto LUZ MAR TORREGROSA y de las acciones y omisiones constitutivas de error jurisdiccional y defectuoso funcionamiento del servicio de justicia, que permitieron que LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA fuera vinculada y permaneciera sometida a un “remedio de asunto penal por un delito que no existió, procedimiento dentro del cual ella fue victimizada junto con su familia consanguínea, tal como lo estableció el Juez Penal de Conocimiento en la Sentencia Absolutoria.

Segunda: Que se condene en consecuencia a la NACION-FISCALIA GENERAL DE LA NACION y a la RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL a reparar y pagar los daños y perjuicios causados a los accionantes los cuales se estiman como mínimo en la suma de MIL SEISCIENTOS (1.600) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES y se discriminan de la siguiente forma:

Perjuicios causados a la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

DAÑOS MORALES..... CIEN (100) SMLMV
DAÑOS A LA VIDA DE RELACION..... CIEN (100) SMLMV
SUBTOTAL: DOSCIENTOS (200) SMLMV

Perjuicios causados a la señora ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA (MADRE)

DAÑOS MORALES..... CIEN (100) SMLMV
DAÑOS A LA VIDA DE RELACION..... CIEN (100) SMLMV
SUBTOTAL. DOSCIENTOS (200) SMLMV

Perjuicios causados a la señora CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA (HERMANA)

DAÑOS MORALES..... CIEN (100) SMLMV
DAÑOS A LA VIDA DE RELACION..... CIEN (100) SMLMV
SUBTOTAL: DOSCIENTOS (200) SMLMV

Perjuicios causados a la señora ISIDORA MENDOZA NOGUERA (HERMANA)

DAÑOS MORALES..... CIEN (100) SMLMV
DAÑOS A LA VIDA DE RELACION..... CIEN (100) SMLMV
SUBTOTAL..... DOSCIENTOS (200) SMLMV

Perjuicios causados al señor ALFREDO JOSE MENDOZA NOGUERA (HERMANO)

DAÑOS MORALES..... CIEN (100) SMLMV
DAÑOS A LA VIDA DE RELACION..... CIEN (100) SMLMV
SUBTOTAL: DOSCIENTOS (200) SMLMV

Perjuicios causados a la señora PAOLA DE JESUS MENDOZA (HERMANA)

DAÑOS MORALES CIEN..... CIEN (100) SMLMV
DAÑOS A LA VIDA DE RELACION..... CIEN (100) SMLMV
SUBTOTAL..... DOSCIENTOS (200) SMLMV

Perjuicios causados a la señora RITA EVA AVILA MENDOZA (HERMANA)

DAÑOS MORALES..... CIEN (100) SMLMV
DAÑOS A LA VIDA DE RELACION..... CIEN (100) SMLMV
SUBTOTAL..... DOSCIENTOS (200) SMLMV

Perjuicios causados al menor JESUS ANTONIO TORREGROSA MENDOZA (HERMANO)

DAÑOS MORALES..... CIEN (100) SMLMV
DAÑOS A LA VIDA DE RELACION..... CIEN (100) SMLMV
SUBTOTAL: DOSCIENTOS (200) SMLMV

TOTAL PERJUICIOS RECLAMADOS..... MIL SEIS CIENTOS (1.600) SMLMV.

Tercera. Que se condene en costas a las entidades demandadas.

Cuarta. Que se ordene a las demandadas cumplir con la Sentencia en los términos dispuestos en los Art. 188 a 195 de la Ley 1437 de 2011.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Quinta: Con el fin de que se logre un restablecimiento del nombre, la honra y la fama de todos los demandantes, se solicita que se ordene a la Fiscalía General de la Nación y a la Rama Judicial- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, que publiquen por una vez, un aviso en los Diarios de Circulación Regional EL INFORMADOR y HOY DIARIO DEL MAGDALENA, en el cual ofrezcan disculpas públicas a LUZ MAR y a toda su familia consanguínea, por haberla Privado Injustamente de la Libertad y Promovido un Proceso Penal injusto, incurriendo para tal fin en hechos y omisiones constitutivas de Errores Jurisdiccionales y Defectuoso Funcionamiento del Servicio de Justicia, permitiendo por esa vía que apareciera en dichos rotativos esposada y sindicada del delito de Secuestro Simple Agravado que nunca cometió”.

Fundamentos facticos de las pretensiones

Como sustento de las pretensiones expuso los hechos que seguidamente se sintetizan:

Que la señora LUZ MAR TORREGROZA MENDOZA fue capturada el día 25 de julio de 2008, por el presunto delito de secuestro simple agravado, en la Terminal de Transporte de Pasajeros de la ciudad de Santa Marta, cuando se encontraba en compañía del menor de edad RAUL SERPA.

Que la Fiscalía General de la Nación solicitó ante el Juez Cuarto Penal con Funciones de Control de Garantías Audiencias Preliminares en las cuales se procedió a legalizar la Captura; se adelantó diligencia de Imputación de Cargos y; se Impuso Medida de Aseguramiento Privativa de la Libertad en Centro Intramural, siendo remitida la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA desde el 26 de julio de 2008 a la Cárcel Judicial Rodrigo de Bastidas de esta ciudad. Las decisiones de Legalización de Captura y de Imposición de Medida de Aseguramiento fueron apeladas por la defensa de la sindicada.

Que la defensa de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA solicitó adelantamiento de audiencia de revocatoria de Medida de Aseguramiento, la cual se surtió ante la Juez la Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, quien estudiada la solicitud accedió a revocar la medida de privación de la libertad en Centro Carcelario que había sido impuesta a LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA. Con fundamento en ello, el apoderado de la defensa procedió a desistir de la Apelación incoada en contra de la Medida de Aseguramiento.

Que el apoderado de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA elevó solicitud de preclusión de la investigación por vencimiento de términos, petición que fue negada por el Juez 3o Penal del Circuito de Santa Marta con funciones de conocimiento, y posteriormente, por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, en virtud del recurso de apelación interpuesto contra dicha decisión.

Que en virtud de sendos impedimentos presentados por los Jueces Penales del Circuito de Santa Marta, la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura del Magdalena debió proceder a designar juez especial, en este caso al Juez Segundo Penal del Circuito de Ciénaga, para conocer del respectivo proceso penal, seguido contra la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA.

Que el día 28 de febrero de 2011, el Juez Penal del Circuito de Ciénaga con funciones de conocimiento, profirió sentencia absolutoria en favor de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, decisión a que a pesar de haber sido dictada en audiencia no fue objeto de recurso alguno por parte de la Fiscalía General de la Nación.

Actuaciones procesales



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

La demanda fue presentada inicialmente ante el H. Tribunal Administrativo del Magdalena, Corporación que a través de proveído de 5 de junio de 2013, dispuso la remisión del expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito, correspondiéndole el conocimiento del mismo por reparto a este Despacho.

Así, por auto de fecha 8 de agosto de 2013 se inadmitió la demanda de reparación directa por presentar yerros de orden formal. Así, la demanda fue subsanada de forma tempestiva por el apoderado de la actora, y en ese orden, fue admitida en proveído de fecha 10 de octubre de 2013, ordenándose la notificación personal de la Fiscalía General de la Nación, y de la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado y por estado a la parte demandante. No obstante, por obra de un lapsus, no se dispuso la notificación de la Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial. Así, a través de auto de fecha 6 de mayo de 2014, se ordenó la práctica de la notificación personal de dicha entidad demandada a través de mensaje de datos dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales, cuestión que fue cumplida por Secretaría el día 19 de mayo del mismo año.

En ese orden, la entidad demandada NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN presentó contestación de demanda a través de memorial de fecha 16 de diciembre de 2013, proponiendo excepciones. Por su parte, la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, una vez notificada, a través de su apoderado presentó solicitud de nulidad sustentada en el hecho de que a su juicio se había corrido traslado de las excepciones propuestas por una de las entidades demandadas, sin que hubiere culminado el término para contestar la demanda respecto de dicha entidad.

Dicha solicitud de nulidad, previo traslado a las partes por un término de tres (3) días, ordenado mediante proveído del 28 de julio de 2014, fue resuelta a través de auto del 19 de diciembre de 2014, siendo resuelta de forma desfavorable al incidentalista.

A través de memorial recibido en este Despacho el día 1 de agosto de 2015 se recibió la contestación de la demanda por parte de la entidad demandada NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, la cual propuso excepciones.

Continuando con el trámite del proceso, por auto de fecha 27 de marzo de 2015, se dispuso fijar como fecha para adelantar la audiencia inicial la del día 29 de abril de 2015, celebrándose efectivamente la diligencia en esa calenda. En la misma se realizó el saneamiento del litigio, sin encontrarse situaciones que pudieren devenir en la declaratoria de posibles nulidades; la fijación del litigio, de los hechos del mismo, del problema jurídico, se decretó las pruebas pedidas por la parte actora, y las solicitadas por la parte demandada.

En cuanto a la fijación del problema jurídico, éste se plasmó así:

Si la NACIÓN -FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, vieron comprometida su responsabilidad patrimonial en virtud de la privación de la libertad de que fuera objeto la señora LUZ MAR TORREGROZA MENDOZA.

Para ello, deberá establecerse si dicha privación de la libertad puede ser catalogada como injusta. De ser afirmativa esa respuesta, si los actores tienen derecho al reconocimiento y pago de los perjuicios reclamados.

También deberá establecerse si en la privación de la libertad de que fuera objeto la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, ésta pudo con su conducta precedente dolosa o gravemente culpable determinar dicha privación de la libertad, o en otros términos, si medió culpa exclusiva de la víctima, en este caso, de la señora LUZ MAR TORREGROZA MENDOZA.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

En auto dictado en esa misma audiencia, se fijó como fecha para celebrar la audiencia de pruebas la del día 4 de Junio de 2015, practicándose en la misma las decretadas en la audiencia inicial. En la predicha audiencia de pruebas se prescindió de la audiencia de alegaciones y juzgamiento y en su lugar se ordenó correr traslado para alegar por escrito, recorriendo dicho traslado tanto la parte actora como la parte demandada.

Contestación de la demanda

Las entidades demandadas presentaron contestación de la demanda en los siguientes términos:

Fiscalía General de la Nación. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones argumentando que no se configuran los elementos para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado. Acotó que su actuación se surtió de acuerdo con la Constitución y la ley, respetando las disposiciones sustanciales y procesales vigentes, razón por la cual no puede predicarse un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ni mucho menos un daño antijurídico por privación injusta de la libertad de la señora LUZ MAR TOREGROSA MENDOZA.

Señaló que una vez recopiladas los elementos materiales probatorios y la evidencia física, se solicitó al Juez Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, la legalización de la captura, así mismo se hizo la imputación de cargos y se impuso la medida de aseguramiento privativa de la libertad en centro intramural, remitiéndose a LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, desde el 26 de julio de 2008 a la Cárcel Rodrigo de Bastidas de Santa Marta; sin embargo, las solicitudes elevadas no representaban para el juez la obligación de acceder a la imposición de las medidas privativas de la libertad, pues tales decisiones les competen exclusivamente a dicho funcionario judicial, quien debe valorar los parámetros de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad para decretar o no la medida de detención preventiva.

Agregó que casos similares los Tribunales Administrativos de Cesar, Cundinamarca y Risaralda, han denegado las pretensiones de los actores, exonerando de responsabilidad patrimonial y administrativamente a la Fiscalía, pues en el nuevo esquema procesal penal ese ente pese a su adscripción a la rama judicial se les concentró las funciones de investigación y acusación, siéndole retiradas las mayorías de funciones judiciales, las cuales quedaron reducidas a unas pocas, como son la de disponer el archivo de las diligencias y excepcionalmente librar ordenes de capturas, de allanamientos, interceptaciones de comunicaciones y vigilancia y seguimiento de personas.

Finalmente propuso la excepción que denominó falta de legitimación en la causa por pasiva la cual, dicho sea de paso, fue resuelta en la audiencia inicial.

Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial. Se opuso a todas las pretensiones de la demanda argumentando que la privación de la libertad solo puede atribuirse al ente investigador, pues los jueces que conocieron del juicio penal con sus providencias concedieron beneficios a la investigada, pues no solo la absolvieron, sino que además dispusieron su libertad inmediata y definitiva.

Propuso la excepción que denominó falta de legitimación en la causa por pasiva, que fue resuelta de manera desfavorable en la audiencia inicial, sin que se formulara recurso alguno.

De igual manera deprecó la excepción denominada “falta de nexo causal entre el supuesto daño alegado y las actuaciones de los operadores judiciales”, la cual sustentó de la siguiente manera: La esencia u origen de la presente demanda, es sin lugar a dudas el supuesto daño causado por la



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

privación da la libertad de que fue objeto la ciudadana LUZ MAR TORREGROSA, pero probado se encuentra en la misma demanda, que nuestro operador judicial, Juez Primero Municipal de Santa Marta, es quien le otorga la libertad, le pone punto final a la privación, luego, nuestro Juez Penal de Ciénaga, la absuelve de toda responsabilidad penal.

Pruebas decretadas

Se ordenó tener como prueba las documentales aportadas por la parte demandante, tales como los registros civiles de nacimiento de LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA; CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA; ISIDORA MENDOZA NOGUERA; ALFREDO JOSE MENDOZA NOGUERA; PAOLA DE JESÚS MENDOZA; RITA EVA AVILA MENDOZA y JESUS ANTONIO TORREGROSA MENDOZA (fls. 27 a 33); Copia íntegra de la carpeta contentiva de la causa penal seguida en contra de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA por el punible de secuestro simple agravado radicado bajo el número 2008-00910, (fls. 47 a 386 del Cdno. Principal); CD ROM contentivo de todas las audiencias celebradas ante jueces de control de garantías en instancia preliminar, así como las adelantadas en la etapa de juicio, (fl. 45 bis); Certificación No. 314-EPMSCSM-DACT, suscrita por el Señor Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Santa Marta, adiada 20 de mayo de 2013, donde hace constar que la actora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA ingresó el día 23 de julio de 2008 a dicho establecimiento carcelario por el delito de secuestro simple, a orden del Juzgado 4 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta, por oficio No. 1352 de 26 de julio de 2008, Proceso No. 2008-00910 y salió el día 16 de octubre de 2008 en libertad inmediata por orden de Juzgado I Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta, mediante Oficio No. 1910 de 16 de octubre de 2008, (fl. 34); Derecho de petición fechado el 25 de marzo de 2009 elevado por la defensa de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA ante el Centro de Servicios Judiciales SPA, a fin de que explicaran las razones por las cuales el escrito de acusación había sido repartido al Juez Penal del Circuito Especializado, a pesar de que éste carecía de competencia para conocer el asunto, (fl. 35); Respuesta a derecho de petición elevado por el actor el día 25 de marzo de 2009, fechada 31 de marzo de 2009, suscrita por la Juez Coordinadora del Centro de Servicios del Sistema Penal Acusatorio, (fls. 36 y 37); Certificación expedida el 5 de marzo de 2010 por el Juez Segundo Penal del Circuito de Ciénaga en el que informa que varias de las audiencias fueron suspendidas en múltiples ocasiones por inasistencia de la Fiscalía, salvo una sola oportunidad en que no comparecieron conjuntamente ni la Fiscalía, ni la Defensa ni la procesada, (fl. 38 y 39); Certificación expedida el 7 de mayo de 2010 por el Juez Segundo Penal del Circuito de Ciénaga, que da cuenta que el día 19 de abril del citado año no se pudo realizar la Audiencia Preparatoria debido a que la Sala de Audiencias asignada por el Centro de Servicios Judiciales del SPA se encontraba ocupada, asimismo certifica que habiéndose reprogramado la diligencia para el día 30 de abril de 2010, esta no se adelantó por inasistencia de la Fiscalía General de la Nación, (fl. 40); Certificación expedida el 29 de noviembre de 2010 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ciénaga, a solicitud de ALFREDO JOSE MENDOZA NOGUERA, informándose que la audiencia del juicio oral que había sido programada para los días 26, 29 y 30 de noviembre del año 2010 no se pudo llevar a cabo en razón a la “carencia de medios técnicos y logísticos y mínimos de seguridad que debió proveer el Centro de Servicios Judiciales del SPA de Santa Marta”, (fl. 41); k. Acta de no realización de juicio oral, suscrita el 26 de noviembre de 2010 por el Juez Segundo Penal del Circuito de Ciénaga informando que no se pudo iniciar el juicio oral el día 26 de noviembre del año 2010, por carencia de medios técnicos y logísticos y mínimos de seguridad que debió proveer el Centro de Servicios Judiciales del SPA de Santa Marta, (fl. 42); Acta suscrita el 29 de noviembre de 2010 por el Juez Segundo Penal del Circuito de Ciénaga informando que no se pudo iniciar el juicio oral el día 29 de noviembre del año 2010, por inexistencia de condiciones mínimas de seguridad, factor que fue evidenciado por la Fiscalía General de la Nación y por la



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

defensa de la procesada; (fl. 43); Portada y página del diario denominado “Hoy Diario del Magdalena”, edición del día 15 de octubre de 2008, donde aparece la noticia y fotografía de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, con sus manos esposadas, informando la columna periodística que “este hecho ocurrió el pasado 25 de julio de 2008, cuando el menor fue sacado del colegio por Luz Marina y mediante engaños se lo pensaba llevar para Bogotá”, (fl. 44);

La parte demandante solicitó se oficiara al rotativo Hoy Diario del Magdalena a fin de que certifique si la página adjuntada con la demanda corresponde a la información que efectivamente se publicó en la edición del 15 de octubre de 2008, y que informe igualmente si la Fiscalía General de la Nación y/o la Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración judicial han solicitado la corrección de la información relacionada con la actora bajo el titular de: “Juez se declara impedido en la formulación de acusación por secuestro”. El Despacho accedió a la práctica de la prueba en comento, y en cumplimiento de ello, se libró el oficio No. JCA-264 de-29 de abril de 2015, recibido en la empresa destinataria el día 30 de abril del mismo año. La sociedad EDITORA DE MEDIOS S. A. S., dio respuesta al oficio emanado del Despacho a través de memorial de fecha 17 de junio de 2015, recibido en este Juzgado el día 18 del mismo mes y año, manifestando que era imposible certificar el contenido de la página judicial de la publicación del 15 de octubre de 2008, por cuanto en sus archivos no reposa ejemplar de esa fecha debido a un siniestro ocurrido en su bodega a consecuencia de la ola invernal de esta época. Igualmente, expresaron que revisando sus archivos, no encuentran oficio alguno por parte de la Fiscalía General de la Nación y/o Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial solicitando corrección de la información relacionada con el tema que nos ocupa.

El Despacho accedió a la práctica de la prueba testimonial solicitada, siendo recaudados en la audiencia de pruebas los testimonios de las señoras Guadalupe del Carmen Puello, Dany Esther Noriega Puello, Nereida Yanes Maestre, Ana Avendaño, Idania Esther Yanes De la Hoz.

Alegatos de conclusión

Parte Demandante: El apoderado de la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión en los siguientes términos:

“Los documentos arrimados al proceso por la parte adora demuestran la responsabilidad del Estado atribuida a las Entidades demandadas, quienes solidariamente incurrieron en los tres títulos de imputación previstos en los Arts. 66; 68 y 69 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia que la hacen responsable de los daños infligidos conforme prevén los Arts. 90 Superior y 65 de la Ley 270 de 1996.

El acervo probatorio acopiado en el proceso demuestra que el daño infligido a LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA y los demás demandantes, no solo se circunscribió al tiempo en que ella permaneció privada de la libertad, sino que se prolongó en la forma de Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia y de Error Jurisdiccional.

La Sentencia Absolutoria da cuenta de que tanto LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA como su familia consanguínea, fueron victimizadas por la Fiscalía y por la Rama Judicial al someterla injustificadamente a lo que el mismo Juez Penal denominó “remedio de asunto judicial” el cual se erigió sobre una adecuación típica inadecuada.

En la misma sentencia absolutoria se lee que una vez finalizada la etapa de pruebas y estando en las alegaciones de conclusión del juicio penal, tanto la Fiscalía General de la Nación como la Procuraduría General de la Nación, se unen a la voz de la defensa para solicitar la absolución, indicando que ese era un asunto en el cual jamás tenía que haber intervenido la justicia penal puesto que debía ser resuelto por el ICBF.

Bien vale la pena traer a cita en las presentes alegaciones, un apartado de la Sentencia Absolutoria, que da cuenta del cúmulo de irregularidades en que incurrieron solidariamente las entidades demandadas, mismas que las hacen responsables por los daños morales y a la vida de relación que se causaron a los demandantes.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

"De este modo encuentra comprobación la tesis expuesta por el abogado de la defensa, quien probó testimonial y documental que era el menor quien legítimamente clamaba y deseaba trasladarse a la ciudad de Bogotá, al igual que el padre Biológico del menor deseaba tenerlo a su lado, empresa en la cual contaron padre e hijo, con la colaboración de una tía y hermana incondicional y fiel, quien procedió por instrucciones precisas biológico del menor a trasladarlo a la Capital de la República.

"Bajo esta perspectiva debemos decir, que la capturada fue mancillada en sus derechos desde el instante mismo que la Fiscalía solicitó y obtuvo legalización de la cuestionada captura, con mayor razón fueron vulnerados sus derechos cuando la Fiscalía solicitó y obtuvo la privación de la libertad mediante la imposición de medida de aseguramiento en la ciudad de Santa Marta.

Sien vale la pena retomar lo acontecido durante el debate probatorio, oportunidad en la cual se pudo establecer sin lugar a equívocos, en especial de las pruebas documentales incorporadas y acreditadas idóneamente en el juicio oral, que el padre biológico del menor ha rogado desde el año 2007 al Estado Colombiano por conducto del ICBF colaboración para el restablecimiento de sus derechos como padre del menor y de los derechos del menor frente a su verdadero padre, sin que a la fecha le hubieren atendido sus suplicas.

Téngase presente entonces, que se juzga la conducta realizada el 25 de julio de 2008 a las 5:00 de la tarde cuando un menor de edad fue encontrado solo y sin signos de ser víctima de forzamientos mentales o físicos en una sala de espera del terminal de transporte de pasajeros de Santa Marta, quien libre de apremio manifestó a los policiales que lo identificaron, que él se encontraba en compañía de su tía LUZ MAR, a quien procedieron a capturar en flagrancia, pese a que no se encontraba ocultando, sustrayendo, reteniendo, ni arrebatando al menor RAUL CERRA QUINTERO, en el momento de su captura, ésta que fue legalizada posteriormente por un Juez de Control de Garantías a petición de la Fiscalía General de la Nación, quien también deprecó y obtuvo la privación de la libertad de la Capturada en el Centro de Reclusión de Santa Marta.

En suma, se imputó y acusó a LUZ MAR MENDOZA por hallarse acompañada de sus sobrino consanguíneo, muy a pesar de que nunca estuvo probado, jamás se probó conductualmente de parte de la señora MENDOZA, la conjugación de uno solo de los verbos rectores, conditio sine quanon para predicar la incursión en el delito enrostrado de secuestro simple en alguna de sus modalidades.

Por lo tanto, la adecuación típica que se hizo desde la audiencia de imputación es incorrecta, y lo correcto a nuestro entender era abstenerse de imputar cargo para permitir y exigir si era del caso, que el bienestar familiar contribuyera en el restablecimiento de los derechos del menor y también los de su padre biológico, pero nunca soslayar el posible delito de suplantación y alteración del estado civil de las personas, en que pudo incurrir el señor RAUL SERPA ROJAS quien registró al hijo de ALFREDO JOSE MENDOZA NOGUERA como si fuera suyo.

Corolario de lo anterior es que la familia consanguínea del menor RAUL EMILIO CERPA y el mismo menor fueron víctimas de los que la Corte Suprema de Justicia ha denominado terror penal, con ocasión del juicio que partió de la base de una Imputación jurídica herrada en todo sentido, concepto que valió el pronunciamiento en el mismo sentido por parte del Ministerio Público Representado por el doctor ALEX BALLESTEROS BARROS y que incluso movió, motivo a la acuciosa Fiscal QUIÑONEZ DAZA a solicitar sentencia absolutoria, llamando poderosamente la atención a este Juzgador de que Fiscalía, Procurador Judicial y Defensa terminaron coincidiendo en este remedo de asunto penal en que la señora LUZ MAR MENDOZA jamás vulneró los verbos rectores que estructuran el secuestro simple de que trata el C.P., en su artículo 168. (...)

Por manera, huelga reiterarse, que si no hubo conjugación de los verbos rectores que estructuran el tipo penal de Secuestro Simple, como se ha evidenciado en este juicio oral, a este Juez de Conocimiento no le queda otra alternativa que absolver a la señora LUZ MAR MENDOZA por la atipicidad de su actuar conductual, la fecha de autos en que acompañaba al menor RAUL CERPA QUINTERO con destino a la ciudad de Bogotá donde lo esperaba su ansioso padre biológico de nombre ALFREDO JOSE MENDOZA NOGUERA.

Esta documentalmente demostrado que la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, llamó la atención a la Fiscalía General de la Nación debida a la mala práctica judicial en que venía incurriendo al omitir el señalamiento de Juez Competente a quien dirige el escrito de acusación, lo cual afectó la celeridad y prontitud con que debió tramitarse el asunto penal. Así dijo la Providencia en mención:

De otro lado, debe la Sala llamar la atención a la Fiscalía General de la Nación, por la mala práctica en omitir el señalamiento del Juez Competente a quien le dirige el escrito de acusación para que en lo sucesivo no lo haga.

La prueba documental también demuestra, que el Juicio Penal (el cual se desarrolló con posterioridad al lapso en que permaneció mi mandante Privada de la Libertad) se dilató injustificadamente "gracias" por un lado i) a la falta



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

de comparecencia del Ente Acusador a las diligencias y a sus Malas Prácticas Judiciales y por otro; ii) debido a que la Rama Judicial-Centro de Servicios SPA no implementaba una logística adecuada para el vertimiento celera, pronto y eficaz del proceso que se prolongó por espacio superior a los dos años y medio, lapso durante el cual la incertidumbre y la desesperación fueron el pan diario de la familia que represento.

Ni la Fiscalía General de la Nación, ni la Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, desvirtuaron los hechos (acciones u omisiones a ellas imputadas); tampoco lograron controvertir ninguna de las pruebas documentales o testimoniales arrimadas al plenario y; no propusieron excepciones capaces de hacer colapsar las pretensiones deprecadas ante el Juez de los Contencioso Administrativo.

Con base en las anteriores precisiones que emergen diáfanas de la prueba acopiada por el señor Juez durante el Proceso, resulta válido insistir y rogar que se acceda a las declaraciones condenas formuladas en el escrito demandatorio”.

Parte demandada Fiscalía General de la Nación, señaló lo siguiente:

“El demandante solicita:

Que se declare que ¡a NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - y a la RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL- son administrativa y solidariamente responsables de los perjuicios materiales, morales y daños a la vida de relación, causados a la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA con ocasión de ¡a privación de la libertad de que fue objeto desde el día 25 de julio de 2008 hasta el día 16 de octubre de esa misma anualidad, y de las acciones y omisiones constitutivas de error jurisdiccional y defectuoso funcionamiento del servido de justicia, los cuales permitieron que la demandante fuera sindicada del delito de secuestro simple agravada.

Como consecuencia de lo anterior, se condene a la NACIÓN - FISCALIA GENERAL DE LA NACION- y a la RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL- a reparar y pagarlos daños y pe/juicios causados a los accionantes.

Desde ya se insiste en que la Fiscalía actuó de conformidad con lo preceptuado en el artículo 250 Constitucional y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ni mucho menos un daño antijurídico por privación injusta de la libertad de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA.

Máxime, cuando es oportuno recordar que la solicitud formulada por mi representada, sobre la imposición de la medida restrictiva de la libertad de la señora TORREGROSA MENDOZA, no presentaba para el juzgador la obligación de acceder a la aplicación de la medida, pues de acuerdo a la nueva fundón dada a la Fiscalía General de la Nación, como ente acusador, no le asiste responsabilidad alguna en la formulación de tal postulación, por cuanto la misma no constituye un factor determinante en la decisión, la cual corresponde única y exclusivamente al Juez con Función de Control de Garantías, quien es el llamado a valorar la decisión que corresponda dentro de los parámetros de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad de la medida de detención preventiva, que constituye precisamente la fuente de responsabilidad que pueda llegar a tener el Estado, ante un eventual perjuicio y, en consecuencia la misma no compromete a la Fiscalía General de la Nación.

En todo caso, el fallo proferido por el Juez Penal del Circuito de Ciénaga con Funciones de Conocimiento, después de hacer un análisis jurídico detallado de las pruebas reportadas y recaudadas en el proceso resuelve absolver a la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, al considerar lo siguiente:

“De este modo encuentra comprobación la tesis expuesta por el abogado de la defensa, quien probó testimonial y documentalmente que era el menor quien legítimamente clamaba y deseaba trasladarse a la ciudad de Bogotá, al Igual que el padre biológico del menor deseaba tenerlo a su lado, empresa en fa cual contaron padre e hijo, con la colaboración de una tía y hermana Incondicional y fue quien procedió por Instrucciones precisas biológico del menor a trasladado a la capital de la República”

Es decir que el Juzgado falló absolviendo a la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA en razón a los puntos de vista diferentes frente a la conducta acaecida, en cuanto a la jurisdicción penal y la contencioso administrativo, y no como lo apreció el Fiscal instructor.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

En el presente caso no está probada la responsabilidad patrimonial por los hechos que fueron motivo de esta demanda, porque mi representada actuó conforme a la constitución política y a la ley procedimental aplicada para la época at investigar y acusar ante un Juez quien finalmente absuelve por falta de certeza.

Razón por la cual se puede concluir, que en el caso sub-lite, no se estructuran los supuestos esenciales que permitan determinar una responsabilidad patrimonial en cabeza de mi representada, por las siguientes razones:

La Sala Plena de la Corte Constitucional, al realizar el estudio de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, en 'Interpretación Constitucional Obligatoria' del Artículo 66 que trata de la indemnización de perjuicios a que se puede tener derecho cuando el servidor público Investido de facultad discrecional incurre o comete error, dispuso mediante la Sentencia C-037 del 5 de Febrero de 1996 lo siguiente, recordemos:

"...Por el contrario, la comisión del error jurisdiccional debe enmarcarse dentro de una actuación subjetiva, caprichosa, arbitraria y flagrantemente violatoria del debido proceso, que demuestre, sin ningún asomo de duda, que se ha desconocido el principio de que al juez le corresponde pronunciarse judicialmente de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y las pruebas aportadas - según los criterios que establezca la ley -, y no de conformidad con su propio arbitrio..."

Ahora bien, el Honorable Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera, respecto del error Judicial, en el Expediente No. 9391 - Actor: Alberto Uribe Oñate - Fallo de Septiembre 15 de 1994, señaló lo siguiente, recordemos:

..b) El error judicial puede responder a una errónea apreciación de los hechos, o a una desfasada subsumen de la realidad fáctica en la hipótesis normativa, o a una grosera utilización de la normatividad jurídica, en el caso sometido a consideración del Juez..."

Respecto de la falla del servicio, la jurisprudencia ha señalado que la falla debe ser de tal magnitud que, teniendo en cuenta las circunstancias en que debe prestarse el servicio, la conducta de la administración sea considerada como anormalmente deficiente, lo anterior fue manifestado en los siguientes términos por el Consejo de Estado, en sentencia del 5 de Agosto de 1994 Expediente: 8485, con ponencia del Doctor Carlos Betancur Jaramillo así:

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

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

Es así como la actividad de la Fiscalía se enmarcó dentro de los parámetros legales y se ajustó a sus obligaciones de ente investigador, así como también dar oportunidad a los sujetos procesales para que apelen sus decisiones, no siendo dable predicar falla del servicio manifiesta en el defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

De lo expuesto hasta aquí, fuera precisar y colegir 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.

En este preciso orden de ideas, en punto de los requisitos necesarios para que se presente la Falla del Servicio o de la administración, ya se ha pronunciado el Consejo de Estado - Sección Tercera - mediante providencia del 28 de Octubre de 1976 - Consejero Ponente Dr. Jorge Valencia A. - Expediente 1482 - Actor; Banco Ganadero del Magdalena. A.C.E.' Nos. 415 - 452 Tomo XCI - II Semestre 1976 - Página 615), recordemos:

"...Cuando el Estado en desarrollo de sus funciones incurre en la llamada falta o falla del servicio, o mejor aún falta o falla de la administración, tratándose de simples actuaciones administrativas, se hace responsable de los daños causados al administrado. Esta es la fuente común y frecuente de la responsabilidad estatal y requiere:

Una falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, Irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio. La falta o falla de que se trata, no es la personal del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Lo anterior implica que la administración ha actuado o ha dejado de actuar, por lo que se excluyen los actos del agente, ajenos al servicio, ejecutados como simple ciudadano;

Un daño que implica la lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho bien sea civil, administrativo, etc., con las características predicadas en el derecho privado para el daño indemnizarse como sea cierto, determinado o determinable, etc.;

Una relación de causalidad entre la falta o falla de la administración y el daño, sin la cual aún demostrada la falta o falla del servicio no habrá lugar a la Indemnización".

Los supuestas esenciales del libelo demandatorio no permiten estructurar una responsabilidad administrativa patrimonial e indemnizatoria en cabeza de mí representada, puesto que no existe causal constitutiva de falta o falla en el servicio, en razón de faltar uno de los presupuestos básicos para declararla responsable, y al no existir nexo causal, como ya se explicó, no es viable ni ajustado a derecho endilgarle responsabilidades.

Respecto de la falla del servicio, la jurisprudencia ha señalado que la falla debe ser de tal magnitud que, teniendo en cuenta las circunstancias en que debe prestarse el servicio, la conducta de la administración sea considerada como anormalmente deficiente, lo anterior fue manifestado en los siguientes términos por el Consejo de estado, en sentencia del 5 de agosto de 1994 Exp: 8485, con ponencia del doctor Carlos Betancur Jaramillo así:

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

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

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

"...Cuando el Estado en desarrollo de sus funciones incurre en la llamada "falta o falla del servicio", o mejor aún falta o falla de la administración, tratándose de simples actuaciones administrativas, se hace responsable de los daños causados al administrado. Esta es la fuente común y frecuente de la responsabilidad estatal y requiere:

Una falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio, la falta o falla de que se trata, no es la persona del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración;

Lo anterior Implica que la administración ha actuado o ha dejado de actuar, por lo que se excluyen los actos del agente, ajenos al servicio, ejecutados como simple ciudadano;

i) Un daño que implica la lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho bien sea civil, administrativo etc., con las características generales predicadas en el derecho privado para que el daño sea indemnizable como que sea cierto, determinado o determinable, etc.,

ii) Una relación de causalidad entre la falta o falla de la administración y el daño, sin la cual aún demostrada la falta o falla del servicio no habrá lugar a la indemnización..., (se resaltó). Bogotá D.E., 28 DE OCTUBRE DE 1976 Sección Tercera Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejo de Estado. Consejero Ponente: Dr. Jorge Valencia Arango. Ref. Exp 1482.

En el caso que nos ocupa no se incurrió en falla para que se despache Favorablemente las pretensiones de la demanda, cual es "Una falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficacia o ausencia del servicio. La falta o falla de que se trata, no es la persona del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración" y para que se le impute a la Fiscalía General de la Nación perjuicio.

La Fiscalía no puede responder por la privación de la libertad de LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, es necesario recordar que la jurisprudencia ha señalado que para que exista indemnización de perjuicios la falla ha de ser de tal magnitud que, teniendo en cuenta las circunstancias en que debe prestarse el servicio, la conducta de la administración sea considerada como anormalmente deficiente, lo cual fue manifestado en los siguientes términos por el Consejo de Estado en sentencia del 5 de agosto de 1994 Exp 8485, con ponencia del doctor Carlos Betancur Jaramillo, así:



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

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

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

Si bien es cierto existió privación de la libertad, esta no fue injusta, ya que la Fiscalía de conocimiento actuó en cumplimiento del mandato constitucional contenido en el artículo 250 al vincular a la investigación a el demandante, decisión que estuvo fundamentada única y exclusivamente en las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso penal, las cuales fueron valoradas por el Fiscal encargado de la actuación, quien en calidad de administrador de justicia por mandato de la carta política, se les otorga autonomía y libertad para interpretar los hechos que se someten a su conocimiento y así mismo aplicar las normas constitucionales o legales que juzguen apropiadas para la resolución del respectivo conflicto jurídico.

De tal manera, que es necesario al entrar a estudiar la procedencia o no de cada una de esas decisiones, apreciar en su integridad las circunstancias de tiempo, modo y lugar que fueron evaluadas por el instructor al decidirse por una medida de aseguramiento, y finalmente al calificar o no con Resolución de acusación, momentos estos diferentes en el tiempo y gobernados por disposiciones adjetivas distintas que serán los parámetros que permitirán definir si la actuación de la administración (funcionarios instructores) puede ser calificada como defectuosa, o por el contrario se encuentra como en el caso que nos ocupa apegado en estricto rigor a lo dispuesto en las normas sustantivas aludidas.

Así las cosas el procedimiento adelantado por la Fiscalía General de la Nación no generó un error jurisdiccional capaz de comprometer la responsabilidad de mi representada, ya que no es atribuible una indemnización ni pago alguno a la demandante LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA en razón a que la Fiscalía General de la Nación, actuó en forma legal dando cumplimiento a la ley penal.

En este orden de ideas y pese a que finalmente se absolvió en favor de LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, ésta decisión por sí misma no desvirtúa o deslegitima la vinculación mediante medida de aseguramiento consistente en la privación de la libertad que se decretó en su contra, la cual se profirió porque existían los indicios graves para entonces y mediaban para la época razones de alguna significación probatoria que la ameritaba, pues fue precisamente el Juez el que decidió absolver por falta de certeza.

Lo anterior demuestra que ante la falta de uno de los elementos que produzca certeza, lo conveniente y ajustado a derecho era absolver justamente por la falta de prueba suficiente que condujera a la certeza sobre la responsabilidad penal del procesado.

Así pues, es de colegir que la entidad que represento actuó conforme lo establece la Constitución Política en su artículo 250, así: "Corresponde a la Fiscalía General de la Nación, de oficio o mediante denuncia o querrela, investigar los delitos y acusar ante los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes. Para tal efecto la Fiscalía General de la Nación deberá:

1.- Asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento. (Resaltado fuera de texto).

Tiene entonces la Fiscalía, la obligación constitucional de asegurar la comparecencia de los presuntos infractores y para el cumplimiento de la misma debe desplegar la actividad conducente, apegándose en todo momento, a lo dispuesto en los códigos en materia de derecho de defensa, debido proceso y demás garantías de los procesados.

Ruego al Honorable Juez que al entrar a estudiar la procedencia o no de cada una de las decisiones judiciales emitidas por la Fiscalía de conocimiento, apreciarlas en su integridad, con las circunstancias de tiempo, modo y lugar que fueron evaluadas al ordenar la vinculación de LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, al decretarle la privación de la libertad y finalmente al acusar momentos estos diferentes en el tiempo y gobernados por disposiciones adjetivas distintas, disposiciones que serán los parámetros que permitirán definir, si la actuación de la administración puede ser calificada como defectuosa, o por el contrario, se encuentra, como en el caso que nos ocupa, ajustada en estricto rigor a lo dispuesto en las normas sustantivas aludidas, pues unos eran los requisitos sustanciales para que procediera la imposición de la detención, otros los necesarios para calificar el mérito del sumario.

Además al ordenarse la detención de una persona, al decir del tratadista Giovanni Duni:



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

"No se le está diciendo que es culpable sino que algunos elementos hacen sospechar de ella y por tanto la medida es legítima, lícita en tanto se dicte para los casos y mediante las formas ordenadas en la ley "y" de ningún modo hay ilicitud porque el hecho de que se absuelva, no significa que la orden de detención haya sido ilegítima, sino que la apariencia de culpabilidad se desvaneció" (Negrillas fuera de texto).

La Corte Constitucional, se pronunció sobre la constitucionalidad de la detención preventiva, como medida de aseguramiento así;

En síntesis, se ha puesto en tela de juicio la constitucionalidad de la detención preventiva y las medidas de aseguramiento en general. Se trata de instituciones perfectamente compatibles con la Constitución en cuanto tienen un carácter preventivo, no sancionatorio. Por medio de ellas se busca asegurar que la persona sindicada de haber cometido un delito, cuando contra ella exista indicios graves de responsabilidad, comparezcan efectivamente al proceso penal, es decir que no escape a la acción de justicia.

Las medidas de aseguramiento no requieren de juicio previo. Ellas pueden aplicarse, a la luz de la Constitución, si se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 28 de la carta. Así, si media orden escrita de juez competente, se han cumplido las formalidades que la ley consagra al respecto y el motivo de la detención, conminación, prohibición de salida del país o caución está nitidamente en la norma legal preexistente, tales medidas se ajustan al mandato constitucional y no implican desconocimiento del debido proceso, aplicable en el caso de las penas.

Pretender que toda detención o medida de aseguramiento deba estar forzosamente precedida de un proceso íntegro llevaría a desvirtuar su carácter preventivo y haría en no pocas ocasiones completamente inoficiosa la función judicial, pues la decisión correspondiente podría tropezar - casi con certeza con un resultado inútil en lo referente a la efectividad de la pena que llegara a imponerse.

Pensar que cada vez que se absuelva en favor de un procesado, se compromete la responsabilidad patrimonial del Estado, sería tanto como aceptar que la Fiscalía General de la Nación no pudiera adelantar una investigación penal ya que, los Fiscales estarían atados de pies y manos, sin autonomía, sin independencia, sin poderes de instrucción, sin libertad para recaudar y valorar las pruebas para el cabal esclarecimiento de los hechos punibles y de sus presuntos autores, pues, las investigaciones penales siempre tendrían que culminar con sentencia condenatoria so pena de comprometer la responsabilidad patrimonial de la entidad. Una afirmación de tal naturaleza conllevaría a la denegación misma de la justicia y a un flagrante desconocimiento de la potestad punitiva que tiene el Estado.

Ahora bien, la Honorable Corte Constitucional al hacer la revisión constitucional del artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, manifestó:

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

EN CUANTO A LOS PERJUICIOS SOLICITADOS POR LA PARTI DEMANDANTE:

Señor Juez, la parte demandante solicitó el reconocimiento y pago de perjuicios a título de daños morales en la suma de 800 SMLMV.

En cuanto a la tasación de los perjuicios solicitados por el demandante, en caso de que los mismos sean procedentes, se deberá tener en cuenta lo señalado por la SECCION TERCERA - DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CONSEJO DE ESTADO FIJÓ LOS TOPES INDEMNIZATORIOS EN MATERIA DE PERJUICIOS INMATERIALES - DAÑOS MORALES, DAÑO A LA SALUD Y AFECTACIÓN RELEVANTE A BIENES O DERECHOS CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE PROTEGIDOS, de fecha 4 de septiembre de 2014 que unificó su jurisprudencia y estableció topes a los montos indemnizatorios que se reconocen y liquidan en materia de perjuicios inmateriales, tales como daño moral, daño a la salud y afectación relevante a bienes o derechos constitucional y convencionalmente protegidos.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

En el presente caso la señora LUZ MAR TORREGROZA MENDOZA estuvo privada de la libertad 2 meses y 21 días por lo que si se encuentra probado dicho término de privación dentro del proceso le podrían otorgar 35 SMLMV, no 100 SMLMV como pretende, en igual porcentaje a su grupo familiar.

El demandante solicita por concepto de daño a la vida de relación la suma de 1.600 SMLMV.

Así mismo, respecto de los perjuicios de Daño a la vida de relación, es necesario tener en cuenta que no basta la simple afirmación de los daños y la cuantificación de los mismos relacionados por el actor, es imprescindible aportar las pruebas, para permitir la comprobación de la existencia de los supuestos daños. Recordemos que en esta justicia rogada, lo que se pide o se señala debe probarse. Tal requisito es fundamental, pues el Juez o Magistrado sólo puede hacerlo si aparecen debidamente probados los daños, elemento sin el cual no se podría configurar una responsabilidad patrimonial por parte de la entidad que represento. Al respecto es de señalar que el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil establece: "Carga de la prueba: Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen Por lo que solicito, despachar desfavorablemente estas pretensiones".

Parte demandada Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial. Se pronunció en los siguientes términos:

"Primero y fundamental me permito ratificar todas y cada una de las razones de la defensa expresadas en su momento oportuno en la contestación de la demanda, así como las peticiones encaminadas a negar las pretensiones formuladas en la misma.

El actor solicita declaración de responsabilidad por parte de la Nación - Rama Judicial basándose en la "privación ilegal e injusta" de la libertad a que fue sometida.*

Olvidó el actor que la responsabilidad del Estado, de acuerdo a jurisprudencia del Consejo de Estado, éste "falla cuando con sus actuaciones, hechos positivos o negativos o vías de hecho, desconoce los derechos de los particulares o deja de proteger los mismos o permite que algún miembro de la comunidad o cualquier persona vulnere dichos derechos.

En el capítulo de Pretensiones, el demandante solicita cuantiosa indemnización por perjuicios materiales y morales, por un supuesto error jurisdiccional.

Si bien es cierto que la competencia para la imposición de la medida de aseguramiento la tiene el Juez de Control de Garantías, de conformidad con el artículo 287 de la Ley 906 de 2004, la solicitud de imposición de la misma, proviene de la Fiscalía correspondiente, tal y como se puede evidenciar en el caso Sub examine, de lo que se presume que si el ente acusador solicita la medida, es porque su teoría del caso se encuentra sólida y cuenta con los elementos necesarios y veraces para seguir adelante con su acusación.

La actuación surtida dentro del proceso penal del subjuice, no se originó de manera oficiosa por un Juez de la República, sino en virtud a una denuncia que se presentara sobre la comisión de un delito, que luego de ser verificada por el ente instructor, dio origen a la correspondiente orden de captura y que ocasionó que el Juez de Control de Garantías, dictara la correspondiente medida de aseguramiento.

Las dos fases que comprende el proceso penal en la legislación procesal de 2004, cuales son, una pre procesal comprensiva de los ciclos de indagación e investigación y otra procesal, como también, a cada una de las actuaciones que se surten al interior de las mismas y que los Jueces de Control de Garantías no se pronuncian con carácter definitivo respecto de la responsabilidad penal del inculcado.

Igualmente, la medida de aseguramiento dictada por el Juez de Garantías, en el sentido de que la misma no fue con pleno apego del artículo 308 del C.P.C. y que el hoy perjudicado directo, se encontraba inmerso en la casual segunda de dicho artículo, pues por la gravedad del delito cometido, constituía un peligro para la sociedad y para la víctima, para lo cual remite a lo previsto en el artículo 313 del mismo Código Penal y se permite agregar que dentro de dicho proceso penal, no se encontró ninguna de las causales de que trata el artículo 314 ibídem, para (a) procedencia de la sustitución de la detención preventiva.

El máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, ha indicado que en asuntos de privación injusta de la libertad, se deben tener en cuenta algunos aspectos y parámetros los cuales han sido trazados por la jurisprudencia de esa Corporación en criterios que pueden definirse en los siguientes términos: Las hipótesis establecidas en el artículo 414 del Decreto-Ley 2700 a) Que el hecho no existió, b) Que la conducta no resulta constitutiva de delito, c) Que el



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

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

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

Lo anterior comporta, que en éste régimen la carga probatoria se incrementa para el convocante a punto que le corresponde acreditar fehacientemente la ilegalidad de la detención, referida a que fue una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se tome evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria, derivada de un Inadecuado ejercicio de la competencia investigativa por parte de la fiscalía, que haya conducido a una total ausencia probatoria, es decir, desvirtuando la existencia del fundamento probatorio que la ley exige para su imposición; pues la simple privación de la libertad, no supone automáticamente la falla en el servicio.

En resumen señoría encontramos que los jueces de control de garantías están instituidos en el nuevo sistema penal acusatorio para que ejerzan el control de las decisiones de la Fiscalía, por tratarse de actuaciones perentorias y urgentes relacionadas principalmente con la libertad de las personas, la legalidad de los actos de investigación, como también de los elementos materiales probatorios y evidencias físicas de la competencia de los fiscales, en el raso que nos ocupa la fiscalía presento las pruebas las cuales el juez de control de garantías encontró méritos suficientes para imponer medida de aseguramiento, pero que más tarde nuestros operadores judiciales Juez Primero Municipal de Santa Marta es quien decide dejar en libertad a la señora LUZ MAR TORREGROZA, y el Juez Penal de Ciénaga - Magdalena, la absuelve de toda responsabilidad, debido que la Fiscalía General de la Nación no pudo demostrar que en realidad la sindicada habla cometido el delito".

CONSIDERACIONES

Fijación del litigio

En el subexamine, los actores solicitan que se declare a la NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y la NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, extracontractual y patrimonialmente responsables de los alegados perjuicios irrogados a la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, así como a sus familiares por la privación de la libertad de la que fue objeto en el período comprendido entre el 25 de julio hasta el 16 de octubre de 2008.

La parte demandante considera que se encuentra comprometida la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas, en virtud que se privó injustamente de la libertad a la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, constituyéndose lo anterior en un daño antijurídico que ésta no estaba en el deber jurídico de soportar, a más que el servicio de justicia funcionó de manera defectuosa, pues por reiteradas ausencias del fiscal y por falta de elementos logísticos el desarrollo de la etapa del juicio se vio sometida a dilaciones, lo que también causó perjuicios debido a que permaneció un mayor tiempo subjudice.

La Fiscalía General de la Nación se opone a la prosperidad de las pretensiones deprecadas, pues considera que adecuó su actuación a los lineamientos constitucionales y legales, pues se reunieron las exigencias previstas en la ley para imponer medida de aseguramiento y para acusar ante los jueces competentes a la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, a más que la decisión de ordenar la privación de la libertad recae en los jueces de control de garantías.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Por su parte, la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, se opone a la prosperidad de las pretensiones invocadas, en virtud que considera que no existe ningún nexo causal entre la actuación de los jueces y los perjuicios reclamados, ello en virtud que precisamente fue la judicatura la que ordenó la libertad de la sindicada y posteriormente la absolvió de los cargos imputados por la Fiscalía, que fue a instancia de ésta última que se privó de la libertad a la demandante.

Establecidos los extremos de la litis, a continuación el despacho abordará el examen del fondo del asunto.

Fondo del asunto

En la audiencia inicial se plantearon los siguientes problemas jurídicos a resolver:

Determinar si la Nación-Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial vieron comprometida su responsabilidad patrimonial en virtud de la privación de la libertad de que fuera objeto la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA. Para ello, deberá establecerse si dicha privación de la libertad puede ser catalogada como injusta.

De ser afirmativa esa respuesta, habrá de determinarse si los actores tienen derecho al reconocimiento y pago de los perjuicios reclamados.

También deberá establecerse si en la privación de la libertad de que fuera objeto la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, ésta pudo por dolo o culpa grave determinar su privación de la libertad; o en otros términos, si medió culpa exclusiva de la víctima.

La tesis que formulará el despacho para dar solución a los problemas jurídicos mencionados es la siguiente:

Teniendo en cuenta los hechos probados en el presente asunto, resulta incuestionable para este Despacho que habrá lugar a declarar la responsabilidad patrimonial y solidaria de la Nación-Fiscalía General de la Nación-Rama Judicial-Dirección de Administración Judicial, por los perjuicios irrogados a los actores con ocasión de la privación de la libertad de la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, por cuanto como quedó expuesto en la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Ciénaga, la misma deviene en injusta, pues en puridad los jueces competentes establecieron que la sindicada no pudo cometer el punible por la cual fue privada de su libertad, dada la atipicidad de su conducta. Dicha circunstancia indefectiblemente acredita plenamente que nos encontramos ante un daño antijurídico, pues la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, no estaba obligada por el ordenamiento jurídico a soportar la restricción de su derecho fundamental a la libertad personal, de tal suerte que al haberse restringido el mismo por órdenes de los Jueces Penales con Funciones de Control de Garantías a solicitud e instancia de la Fiscalía General de la Nación, el daño resulta imputable a dichas entidades, pues no existe prueba en el expediente que permita inferir que la sindicada, en su actuar o comportamiento precedente, hubiere procedido con dolo o culpa grave que hubiere determinado su privación de la libertad.

Para sustentar dicha tesis, se expondrá el argumento (Integrado de premisas fácticas o hechos probados, premisas normativas o normatividad y jurisprudencia aplicable y finalmente la conclusión que dará solución al caso concreto), que se expondrá a continuación:



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Hechos probados

Teniendo en cuenta la relación de pruebas documentales allegadas al proceso se puede establecer con claridad que se encuentran probados los siguientes supuestos fácticos:

Que la señora ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA es la progenitora de la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, tal y como se desprende del registro civil de nacimiento de la última, obrante a fl. 27 del cuaderno principal.

Que CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA, ISIDORA MENDOZA NOGUERA, ALFREDO JOSE MENDOZA NOGUERA, y RITA EVA ÁVILA MENDOZA, son hermanos de simple conjunción de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, de acuerdo a los registros civiles aportados junto con la demanda, obrantes de fls. 28 a 30 del plenario; de igual manera que PAOLA DE JESUS TORREGROSA MENDOZA y JESUS ANTONIO TORREGROSA MENDOZA lo son de doble conjunción, tal como obra en los registros civiles de éstos últimos, que figuran a fls. 31 y 33 del expediente.

Las copias del proceso penal arrimadas al expediente, dan cuenta de que la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA fue capturada el día 25 de julio de 2008, en las instalaciones de la Terminal de Transportes de Santa Marta, luego de que se articulara un operativo por parte de miembros de la Policía Nacional, previa información e instrucciones sobre la búsqueda y localización de una mujer con sus características que llevaba consigo un menor de edad que respondía al nombre de RAUL CERPA, el cual presuntamente era víctima de secuestro, de acuerdo a la denuncia realizada por la señora MERCEDES ROJAS BARRIOS, (fls. 264 y ss.)

De igual modo, las copias del proceso penal allegadas al plenario se encuentra acreditado que en el 26 de Julio de 2008 el Juzgado Cuarto Penal Municipal de Santa Marta con Funciones de Control de Garantías declaró ajustada a la legalidad la captura de la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, formulándosele seguidamente por parte de la Fiscalía General de la Nación imputación por el delito de secuestro simple agravado, finalmente en la misma fecha a solicitud del ente acusador se profirió medida de aseguramiento intramural (detención preventiva).

Se encuentra probado también que el día 16 de octubre de 2008 ante el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta, se realizó audiencia de sustitución o revocatoria de medida de aseguramiento, en la cual la Juez, acogiendo la solicitud de revocatoria de medida de aseguramiento y de libertad inmediata de la defensa de la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, ordenó dejar en libertad de forma inmediata a la demandante de forma provisional y se dispuso escuchar en declaración a la señora CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA, (fls. 67 a 68)

Que el día 31 de julio de 2009, se adelantó audiencia de acusación, en la cual la entidad demandada FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN presentó el escrito de acusación y se realizó el descubrimiento de los elementos materiales probatorios tanto por parte de la Fiscalía como por parte de la defensa, y se fijó la fecha para adelantar la audiencia preparatoria (fl. 90), la cual se realizó el día 18 de septiembre de 2009 (fls. 103 a 104), previos aplazamientos por diversas razones, siendo suspendida la misma por fuerza mayor. Dicha audiencia fue reanudada el día 2 de octubre de 2009, pero fue nuevamente suspendida (fls. 147 y 148); para continuar con la diligencia el día 4 de diciembre de 2009. (fl. 155), donde fue nuevamente suspendida, y reanudada el día 9 de abril de 2010 (fl. 172). Previa reanudación y suspensión (fls. 185), la audiencia preparatoria continuó el día 24 de mayo de 2010, fecha en la cual se decretaron algunas de las pruebas solicitadas, siendo apelada una de ellas por parte de la Fiscalía General de la Nación.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Que la audiencia preparatoria continuó el día 6 de agosto de 2010 (fl. 200), siendo señalada fecha para la celebración del juicio oral, siendo aplazada la misma, y finalmente celebrándose el día 9 de febrero de 2011, previa multiplicidad de aplazamiento por factores de diversa índole; recepcionándose durante dicha audiencia los testimonios decretados durante la audiencia preparatoria, siendo suspendida la misma y fijándose fecha para la continuación del juicio, (fl. 263 y 264).

Que el juicio oral continuó el día 10 de febrero de 2011, calenda en la cual las partes y el Ministerio Público expusieron sus alegatos de conclusión, coincidiendo en solicitarle al señor Juez dictara sentencia absolutoria, (fl. 279). Finalmente, a través de sentencia de fecha 28 de febrero de 2011, el señor Juez Segundo Penal del Circuito de Ciénaga, dictó sentencia de carácter absolutorio a favor de la actora, como se observa de folios 283 a 296 del plenario.

De la certificación fechada 20 de mayo de 2013, expedida por el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Santa Marta, SEGUNDO NOE SAAVEDRA GUERRERO, se desprende que la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA estuvo recluida en ese centro, desde el día 23 de julio de 2008 hasta el 16 de octubre de 2008, fecha en la cual fue dejada en libertad inmediata, por orden del Juzgado 1 Penal Municipal con Funciones, de Control de Garantías, como se observa a folio 34 del cuaderno principal.

Habiéndose señalado los hechos probado en el proceso, corresponde al despacho examinar el régimen de responsabilidad, el marco normativo y jurisprudencial aplicable a la contención.

Régimen de responsabilidad, normatividad y jurisprudencia aplicable.

El artículo 90 de la Constitución establece de manera clara que el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Para hacer efectivo ese mandato constitucional, el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 consagra el medio de control de reparación directa, por cuya virtud el interesado puede demandar la reparación del daño cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

A pesar de que el artículo 90 precitado pone el acento en la existencia de un daño antijurídico como fuente generadora del derecho a obtener la reparación de perjuicios, éste siempre debe ser imputable a una entidad estatal, dejando de lado el examen de la conducta productora del “hecho dañoso” y su calificación como culposa; empero, ello no implica que la responsabilidad patrimonial del Estado sea en todos los casos objetiva, ya que la disposición dejó vigentes los diferentes regímenes de imputación de la responsabilidad del Estado, consagrados en la ley y los elaborados por la doctrina y la jurisprudencia.

Entre los varios regímenes por medio de los cuales puede surgir la responsabilidad patrimonial del Estado (clásicos y modernos, subjetivos y objetivos), figuran la falla en el servicio; el riesgo excepcional; los daños ocasionados por ocupación temporal o definitiva de predios por causa de trabajos públicos u otra causa; el daño especial; la expropiación y ocupación de inmuebles en caso de conflicto bélico; el enriquecimiento sin causa; el error judicial; la privación injusta de la libertad y el defectuoso funcionamiento de la administración justicia.

Para el caso que nos ocupa, los títulos de imputación que pretende la parte actora se apliquen son los de error judicial, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y privación injusta de la libertad.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Sin embargo, en aplicación del principio *iura novit curia*, el régimen de imputación por el cual se examinarán los hechos probados, dado que guardan relación en el caso particular y concreto con el funcionamiento de la rama judicial del poder público será el denominado “Privación injusta de la libertad”, que normativamente está regulado en los artículos 65, 68 y 70 de la Ley 270 de 1996, que disponen lo siguiente:

“ART. 65. De la responsabilidad del Estado: El estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

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

ARTICULO 68. PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios

ARTICULO 70. CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA. El 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”.

Cabe recordar en este punto, conforme a la clara línea jurisprudencial decantada por la Sección Tercera del Consejo de Estado, que en los eventos en que la responsabilidad patrimonial del Estado por el hecho de sus agentes jurisdiccionales se fundamente en los daños antijurídicos que se hubieren producido por la limitación o restricción del derecho fundamental a la libertad personal, que hubiere sido ordenada o legalizada mediante providencial judicial y luego de ello se determine en el proceso respectivo que no había lugar a condenar al afectado, la imputación del daño se debe estudiar bajo la óptica del régimen de responsabilidad denominado “privación injusta de la libertad”.

Debe acotar este despacho que el derecho fundamental a la libertad personal está constitucionalizado en el inciso primero del artículo 28 de la Constitución, al disponer:

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

También debe señalarse que se encuentra positivizado normativamente en el artículo 56 del Decreto Ley 1355 de 1970 (Código Nacional de Policía), así:

“Nadie puede ser privado de la libertad sino: Por previo mandamiento escrito de la autoridad competente; y en el caso de flagrancia o cuasi flagrancia de infracción penal o de policía”.

Las anteriores disposiciones no dejan lugar a dudas que el derecho a la libertad personal no es absoluto; sin embargo, su restricción o limitación está sometida a reserva judicial; esto es, a la decisión de los jueces de la república, pero por los motivos previa y expresamente previstos en la ley (reserva legal), admitiendo como única excepción válida a dicha reserva judicial, los casos de flagrancia y cuasi flagrancia, pues la posibilidad de justificar la captura administrativa ha sido desvirtuada jurisprudencialmente.

Así las cosas, en tanto y en cuanto la persona se desenvuelva en el tráfico jurídico sin someter o amoldar su comportamiento a las hipótesis normativamente impuestas para que se abra paso la posibilidad de que su libertad sea limitada o restringida, esto es, mientras no se auto ponga en peligro, no tendrá por qué soportar la carga desproporcionada de ver restringido este derecho, de allí que el artículo 70 de la Ley 270 de 1996, prevea que en tales eventos no hay lugar a imputar el daño al Estado, cuando quien se ve privado de su libertad ha actuado con dolo o culpa grave.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Al examinar este régimen de imputación, la Sección Tercera del Consejo de Estado se ha mostrado vacilante en tomo a la fundamentación del mismo, así en un primer momento de la evolución jurisprudencial sostuvo que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas, se fundamentaba en el error judicial, producido como consecuencia de la violación del deber que tiene toda autoridad jurisdiccional de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración seria y razonable de las distintas supuestos facticos y sin que resultare relevante el estudio de la conducta del respectivo juez o magistrado, a efecto de establecer si la misma estuvo acompañada de culpa o de dolo¹. Bajo este criterio, la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, ordenada con el lleno de los requisitos legales, se tenía como una carga que todas las personas tenían el deber jurídico de soportar. Sin embargo, en una segunda etapa acotó que la responsabilidad del Estado, con ocasión de la privación injusta de la libertad de un individuo, será objetiva siempre que se den los eventos del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 (que el hecho investigado no haya tenido ocurrencia o no haya existido; que el sindicado de los hechos punible no haya sido su autor y que la conducta desplegada por el sindicado no ostentara el carácter de conducta punible). En los demás casos, será necesario acreditar la configuración de error judicial. En un tercer momento, señaló que la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad en los eventos del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 se reputa antijurídica en tanto la víctima no tiene la obligación jurídica de soportarlo, por lo tanto, el error judicial para estos efectos es indiferente. Para ello acotó que las hipótesis descritas en dicho artículo per se, eran injustas de tal suerte que no resultaba necesario establecer además si el funcionario había incurrido en error jurisdiccional. En la cuarta etapa, la Sección Tercera acotó que la responsabilidad por privación injusta de la libertad se configuraba no solo con fundamento en las hipótesis previstas en el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, sino que además se anotó que también es procedente cuando la absolución se produce por la aplicación del principio “in dubio pro reo”, sin que para tal menester importe si la privación de la libertad hubiere sido producida con el lleno de los requisitos legales. Esa evolución jurisprudencial esta concretizada en la sentencias del 30 de junio de 1994, exp. 9734; 25 de julio de 1994, exp. 8.666; 17 de noviembre de 2005, exp. 10056; 4 de abril de 2002, exp. 13606.

En la sentencia fechada 2 de mayo de 2007, expediente 15463, con ponencia del Magistrado Mauricio Fajardo Gómez, al referirse a la cuarta etapa de la evolución jurisprudencial, señaló:

“La Sala amplió la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente, a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico, aunque el mismo se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio in dubio pro reo—de manera tal que no obstante haberse producido la privación de la libertad como resultado de la investigación e incluso habiendo sido proferida la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, el imputado no llega a ser condenado—circunstancia que hace procedente el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos”.

En el estado actual de la jurisprudencia, es posible que se pueda declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, aún a pesar que la medida restrictiva de la libertad hubiere sido proferida por autoridad judicial competente, con el lleno de los requisitos constitucionales y legales, si el procesado finalmente es absuelto, pues se afirma casi que como un axioma apodíctico que la preservación del derecho fundamental a la libertad, derivado del hecho de no haberse podido desvirtuar al interior del proceso penal la presunción de inocencia, se infiere la existencia de un daño especial que debe ser reparado, desde luego, siempre que éste por virtud de su comportamiento no se encuentre en el deber jurídico de soportarlo, lo que puede acontecer cuando en virtud del hecho exclusivo y determinante de la propia víctima, ésta posibilita que se ordene la restricción de su libertad individual, lo mismo puede predicarse de llegarse a acreditar la configuración del hecho de un tercero o la fuerza mayor, en este sentido puede consultarse la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado,



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

el de octubre de 2013, dentro de la radicación número 52001233100019967459-01, número interno 23.354, actor LUIS CARLOS OROZCO OSORIO Vs Nación-Fiscalía General de la Nación, que sobre el particular señaló:

"En conclusión, si se atribuyen y se respetan en casos como el sub judice los alcances que en el sistema jurídico nacional corresponden tanto a la presunción constitucional de inocencia como al principio- valor-derecho fundamental a la libertad —cuya privación cautelar está gobernada por el postulado de la excepcionalidad, según se ha expuesto— resulta indiferente que el obrar de la Administración de Justicia al proferir la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva y luego absolver de responsabilidad penal al sindicado en aplicación del principio in dubio pro reo, haya sido un proceder ajustado o contrario a Derecho, en el cual resulte identificable, o no, una falla en el servicio, un error judicial o el obrar doloso o gravemente culposos del agente judicial, pues si la víctima no se encuentra en el deber jurídico de soportar el daño que le fue irrogado, devendrá en intrascendente —en todo sentido- que el proceso penal hubiere funcionado correctamente, pues lo cierto será, ante situaciones como la que se deja planteada, que la responsabilidad del Estado deberá declararse porque, aunque con el noble propósito de garantizar la efectividad de varios de los fines que informan el funcionamiento de la Administración de Justicia, se habrá irrogado un daño especial a un individuo.

"Y se habrá causado un daño especial a la persona preventivamente privada de su libertad y posteriormente absuelta, en la medida en que mientras la causación de ese daño redundará en beneficio de la colectividad —interesada en el pronto, cumplido y eficaz funcionamiento de la Administración de Justicia, en la comparecencia de los sindicados a los correspondientes procesos penales, en la eficacia de las sentencias penales condenatorias—, sólo habrá afectado de manera perjudicial a quien se vio privado de su libertad, a aquélla persona en quien, infortunadamente, se concretó el carácter excepcional de la detención preventiva y, por tanto, dada semejante ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, esa víctima tendrá derecho al restablecimiento que ampara, prevé y dispone el ordenamiento vigente, en los términos establecidos en el tantas veces aludido artículo 90 constitucional.

Todos los argumentos hasta aquí expuestos, los cuales apuntan a sustentar que el título jurídico de imputación a aplicar, por regla general, en supuestos como el sub judice en los cuales el sindicado cautelarmente privado de la libertad finalmente resulta exonerado de responsabilidad penal en aplicación del principio in dubio pro reo, es un objetivo basado en el daño especial —como antes se anotó—; no constituye óbice para que se afirme, que en determinados supuestos concretos, además del aludido título objetivo de imputación consistente en el daño especial que se le causa a la persona injustamente privada de la libertad —y, bueno es reiterarlo, la injusticia de la medida derivará de la intangibilidad de la presunción constitucional de inocencia que ampara al afectado, de la excepcionalidad de la privación de la libertad que se concreta en su caso específico y a nada conduce, toda vez que posteriormente se produce la absolución, con base en el beneficio que impone el postulado in dubio pro reo, pero con evidente ruptura del principio de igualdad—, también puedan concurrir los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, por error jurisdiccional o por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. En tales eventos, como insistentemente lo ha señalado esta Sala cuando el caso puede ser resuelto ora a través de la aplicación de un régimen objetivo, ora al amparo de uno subjetivo de responsabilidad, el contenido admonitorio y de reproche que para la entidad pública reviste la condena con base en este último título de imputación —además de la ilicitud del proceder de la misma entidad en el caso concreto— determina y aconseja que el fallo se sustente en la falla en el servicio y no el régimen objetivo que hubiere resultado aplicable.

"Pero dicha posibilidad resulta completamente diferente a sostener que, por solo el hecho de que la privación de la libertad de un individuo se hubiere dispuesto con sujeción a los mandatos legales vigentes y, por tanto, mediante un proceder lícito, el Estado estaría eximido de responder por los perjuicios que le hubiere ocasionado a la víctima por razón de dicha detención, a pesar de que el correspondiente juicio penal hubiere concluido con la expedición de fallo de inocencia a favor del sindicado, incluso en aplicación del principio in dubio pro reo. ¿Podrá sostenerse entonces que ese individuo está en el deber jurídico de sacrificar su libertad o, lo que es lo mismo, de soportar la privación de su libertad, única y exclusivamente para que la sociedad pueda beneficiarse de la observancia y de la aplicación de las normas penales que regulan esa clase de procesos? ¿A qué quedaría entonces reducido el valor de la libertad, aquél que justifica y explica la existencia misma de la Constitución Política y que a la vez constituye uno de sus principales cometidos y fines esenciales —como que la limitación al ejercicio del poder público sólo cobra sentido en función de asegurar la efectividad real de la libertad de los asociados-? ¿Acaso pasaría de constituir un propósito esencial -fin esencial para convertirse en un simple medio que facilite la existencia de la sociedad y la convivencia en comunidad, de tal manera que los individuos tuvieran el deber de soportar su privación y su sacrificio en aras de facilitar la consecución de ese nuevo fin?

"Adicionalmente y también en la dirección de justificar la aplicación —en línea de principio— de un título objetivo de imputación de responsabilidad extracontractual al Estado, basado en el daño especial, en casos en los cuales se produce la privación injusta de la libertad de una persona posteriormente absuelta o exonerada penalmente, en



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

particular en aplicación del principio in dubio pro reo, adviértase que es el legislador —aunque de forma mediata- el que autoriza o incluso ordena que tales daños puedan producirse, en beneficio de la colectividad que tiene interés en que la Administración de Justicia funcione de manera eficiente, pero con evidente ruptura del principio de igualdad de todos los ciudadanos frente a las cargas públicas, en detrimento del particular afectado con la privación de la libertad; así pues, lo cierto en el fondo es que la ley que tal cosa autoriza, al tiempo que resulta plenamente ajustada a la Constitución Política, es aquella que con su aplicación ocasiona un daño que el afectado individualmente considerado no tiene el deber jurídico de soportar y, por tanto, le debe ser reparado con base en argumentos similares a los que han permitido a esta Corporación declarar la responsabilidad extracontractual del Estado también al amparo del título jurídico de imputación consistente en el daño especial por el hecho de la ley ajustada a la Carta Política.

Como corolario de lo anterior, es decir, de la operatividad de un régimen objetivo de responsabilidad basado en el daño especial, como punto de partida respecto de los eventos de privación injusta de la libertad —especialmente de aquellos en los cuales la exoneración de responsabilidad penal tiene lugar en aplicación del principio in dubio pro reo—, debe asimismo admitirse que las eximentes de responsabilidad aplicables en todo régimen objetivo de responsabilidad pueden —y deben— ser examinadas por el Juez Administrativo en el caso concreto, de suerte que si la fuerza mayor, el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, determinan que el daño no pueda ser imputado o sólo pueda serlo parcialmente, a la entidad demandada, deberá proferirse entonces el correspondiente fallo absolutorio en punto a la determinación de la responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado o la reducción proporcional de la condena en detrimento, por ejemplo, de la víctima que se haya expuesto, de manera dolosa o culposa, al riesgo de ser objeto de la medida de aseguramiento que posteriormente sea revocada cuando sobrevenga la exoneración de responsabilidad penal; así lo ha reconocido la Sección Tercera del Consejo de Estado¹.

"En la misma dirección de cuanto se acaba de sostener, la Sala estima oportuno destacar que ni la regulación legal de la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia —contenida en la Ley 270 de 1996 y puntualmente en cuanto al extremo aquí en comento, en su artículo 70²—, ni el pronunciamiento de control previo de exequibilidad del proyecto de texto normativo que finalmente se convirtió en la mencionada disposición, proferido por la Corte Constitucional - sentencia C-037 de 1996³ 10-, se hizo referencia, alusión y menos análisis alguno respecto de la procedencia de la aplicabilidad, en supuestos en los cuales se examine la responsabilidad extracontractual del Estado por el hecho del Juez, de eximentes de responsabilidad diversas del hecho exclusivo y determinante de la víctima, lo cual se estima acertado comoquiera que lo jurídicamente plausible y además conveniente es que tal suerte de valoraciones sean llevadas a cabo por el Juez de lo Contencioso Administrativo atendido el contexto fáctico de cada caso específico y no en abstracto por el Legislador o por el Juez Constitucional, los cuales ni restringieron ni podían o debían restringir el elenco de tales eximentes de responsabilidad, en este tipo de casos, solamente al hecho exclusivo de la víctima.

"Dicho examen sobre la eventual configuración de los supuestos determinantes de la ocurrencia de una eximente de responsabilidad como el hecho de un tercero o la fuerza mayor, por lo demás, debe ser realizado por el Juez tanto a solicitud de parte como de manera oficiosa, no sólo en aplicación del principio iura novit curia sino en consideración a que tanto el Decreto Ley 01 de 1984 —artículo 164- como la Ley 1437 de 2011 -artículo 187— obligan al Juez de lo Contencioso Administrativo a pronunciarse, en la sentencia definitiva, "sobre las excepciones propuestas y sobre cualquier otra que el follador encuentre probada".

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 2 de mayo de 2.007; Radicación No. 20001-23-31-0003423-01; Expediente No. 15.463; Actor: Adíela Molina Torres y otros; Demandado: Nación - Rama Judicial.

² Precepto cuyo tenor literal es el siguiente: "Artículo 70. Culpa exclusiva de la víctima. 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".

³ 2. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

Este artículo contiene una sanción por el desconocimiento del deber constitucional de todo ciudadano de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (Art. 95-7 C.P.), pues no sólo se trata de guardar el debido respeto hacia los funcionarios judiciales, sino que también se reclama de los particulares un mínimo de interés y de compromiso en la atención oportuna y diligente de los asuntos que someten a consideración de la rama judicial. Gran parte de la responsabilidad de las fallas y el retardo en el funcionamiento de la administración de justicia, recae en los ciudadanos que colman los despachos judiciales con demandas, memoriales y peticiones que, o bien carecen de valor o importancia jurídica alguna, o bien permanecen inactivos ante la pasividad de los propios interesados. Por lo demás, la norma bajo examen es un corolario del principio general del derecho, según el cual "nadie puede sacar provecho de su propia culpa".

La norma, bajo la condición de que es propio de la ley ordinaria definir el órgano competente para calificar los casos en que haya culpa exclusiva de la víctima, será declarada exequible.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

“Adicionalmente, mal puede perderse de vista que con el propósito de determinar la existencia de responsabilidad patrimonial del Estado como consecuencia de la acción o de la omisión de alguna autoridad pública, se tiene que según las voces del artículo 90 constitucional, uno de los elementos que insoslayablemente debe establecerse como concurrente en cada caso concreto es el de la imputabilidad del daño a la entidad demandada -además de la antijuridicidad del mismo, claro está—, análisis de imputación que de modo invariable debe conducir al Juez de lo Contencioso Administrativo, propóngase, o no, la excepción respectiva por la parte interesada, esto es de oficio o a petición de parte, a examinar si concurre en el respectivo supuesto en estudio alguna eximente de responsabilidad, toda vez que la configuración de alguna de ellas impondría necesariamente, como resultado del correspondiente juicio de imputación, la imposibilidad de atribuir la responsabilidad de reparar el daño sufrido por la víctima, total o parcialmente, a la entidad accionada.

“Dicho de otra manera, si el juez de lo contencioso administrativo encuentra, en el análisis que debe realizar en cada caso en el cual se demanda la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, que efectivamente hay lugar a estimar las pretensiones de la demanda, ello necesariamente debe tener como antecedente la convicción cierta de que se reúnen todos los elementos que estructuran dicha responsabilidad, lo cual excluye de plano la existencia de alguna causal eximente, puesto que si al adelantar ese análisis el juez encuentra debidamente acreditada la configuración de alguna o varias de tales causales -independientemente de que así lo hubiere alegado, o no, la defensa de la entidad demandada-, obligatoriamente deberá concluir que la alegada responsabilidad no se encuentra configurada y, consiguientemente, deberá entonces denegar la pretensiones de la parte actora.

“Lo anterior sin perjuicio de recalcar que la carga de la prueba respecto de los hechos determinantes de la configuración de la eximente de responsabilidad de la cual se trate corresponde a la parte demandada interesada en la declaración de su ocurrencia⁴”.

En cuanto a la normativa penal aplicable para el caso que se estudia, atendiendo que los hechos presuntamente delictuosos acaecieron en el año 2008, la normatividad procesal aplicable al proceso seguido en contra de la señorita TORREGROSA MENDOZA, es el previsto en la Ley 906 de 2004, que frente a las decisiones relativas a la libertad de los imputados y la competencia para su adopción, establece lo siguiente:

“Artículo 37. De los jueces penales municipales. Los jueces penales municipales conocen:

5. De la función de control de garantías.

Artículo 39. De la función de control de garantías. La función de control de garantías será ejercida por un juez penal municipal del lugar en que se cometió el delito.

Artículo 66. Titularidad y obligatoriedad. El Estado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación, está obligado a ejercer la acción penal y a realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito, de oficio o que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querella o cualquier otro medio, salvo las excepciones contempladas en la Constitución Política y en este código.

No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para aplicar el principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez de control de garantías.

Artículo 114. Atribuciones. La Fiscalía General de la Nación, para el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, tiene las siguientes atribuciones:

1. Investigar y acusar a los presuntos responsables de haber cometido un delito.

4. Asegurar los elementos materiales probatorios y evidencia física, garantizando su cadena de custodia mientras se ejerce su contradicción.

5. Dirigir y coordinar las funciones de policía judicial que en forma permanente ejerce su cuerpo técnico de investigación, la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley.

⁴ Al respecto ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 8 de julio de 2009, Exp. 17.517 y del 15 de abril de 2010, Exp. 18.284, entre otras.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

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

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

Artículo 153. *Noción.* Las actuaciones, peticiones y decisiones que no deban ordenarse, resolverse o adoptarse en audiencia de formulación de acusación, preparatoria o del juicio oral, se adelantarán, resolverán o decidirán en audiencia preliminar, ante el juez de control de garantías.

Artículo 154. *Modalidades.* Se tramitará en audiencia preliminar:

4. La que resuelve sobre la petición de medida de aseguramiento.

6. La formulación de la imputación.

Artículo 286. *Concepto.* La formulación de la imputación es el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el juez de control de garantías.

Artículo 287. *Situaciones que determinan la formulación de la imputación.* El fiscal hará la imputación fáctica cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o de la información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga. De ser procedente, en los términos de este código, el fiscal podrá solicitar ante el juez de control de garantías la imposición de la medida de aseguramiento que corresponda.

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

Artículo 296. *Finalidad de la restricción de la libertad.* La libertad personal podrá ser afectada dentro de la actuación cuando sea necesaria para evitar la obstrucción de la justicia, o para asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la protección de la comunidad y de las víctimas, o para el cumplimiento de la pena.

Artículo 297. *Requisitos generales.* Para la captura se requerirá orden escrita proferida por un juez de control de garantías con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

El fiscal que dirija la investigación solicitará la orden al juez correspondiente, acompañado de la policía judicial que presentará los elementos materiales probatorios, evidencia física o la información pertinente, en la cual se fundamentará la medida. El juez de control de garantías podrá interrogar directamente a los testigos, peritos y funcionarios de la policía judicial y, luego de escuchar los argumentos del fiscal, decidirá de plano.

Capturada la persona será puesta a disposición de un juez de control de garantías en el plazo máximo de treinta y seis (36) horas para que efectúe la audiencia de control de legalidad, ordene la cancelación de la orden de captura y disponga lo pertinente con relación al aprehendido.

Parágrafo. Salvo los casos de captura en flagrancia, o de la captura excepcional dispuesta por la Fiscalía General de la Nación, con arreglo a lo establecido en este código, el indiciado, imputado o acusado no podrá ser privado de su libertad ni restringido en ella, sin previa orden emanada del juez de control de garantías.

Artículo 301. *Flagrancia.* Se entiende que hay flagrancia cuando:

1. La persona es sorprendida y aprehendida al momento de cometer el delito.

2. La persona es sorprendida o individualizada al momento de cometer el delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o voces de auxilio de quien presencie el hecho.

3. La persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes ha cometido un delito o participado en él.

Artículo 302. *Procedimiento en caso de flagrancia.* Cualquier persona podrá capturar a quien sea sorprendido en flagrancia.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Cuando sea una autoridad la que realice la captura deberá conducir al aprehendido inmediatamente o a más tardar en el término de la distancia, ante la Fiscalía General de la Nación.

Cuando sea un particular quien realiza la aprehensión deberá conducir al aprehendido en el término de la distancia ante cualquier autoridad de policía. Esta identificará al aprehendido, recibirá un informe detallado de las circunstancias en que se produjo la captura, y pondrá al capturado dentro del mismo plazo a disposición de la Fiscalía General de la Nación.

Si de la información suministrada o recogida aparece que el supuesto delito no comporta detención preventiva, el aprehendido o capturado será liberado por la Fiscalía, imponiéndosele bajo palabra un compromiso de comparecencia cuando sea necesario. De la misma forma se procederá si la captura fuere ilegal.

La Fiscalía General de la Nación, con fundamento en el informe recibido de la autoridad policiva o del particular que realizó la aprehensión, o con base en los elementos materiales probatorios y evidencia física aportados, presentará al aprehendido, inmediatamente o a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, ante el juez de control de garantías para que este se pronuncie en audiencia preliminar sobre la legalidad de la aprehensión y las solicitudes de la Fiscalía, de la defensa y del Ministerio Público.

Parágrafo. *Parágrafo. En todos los casos de captura, la policía judicial inmediatamente procederá a la plena identificación y registro del aprehendido, de acuerdo con lo previsto en el artículo 128 de este código, con el propósito de constatar capturas anteriores, procesos en curso y antecedentes.*

Artículo 306. *Solicitud de imposición de medida de aseguramiento. El fiscal solicitará al juez de control de garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa la controversia pertinente.*

Escuchados los argumentos del fiscal, Ministerio Público y defensa, el juez emitirá su decisión.

La presencia del defensor constituye requisito de validez de la respectiva audiencia.

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

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

Artículo 331. *Preclusión. En cualquier momento, a partir de la formulación de la imputación el fiscal solicitará al juez de conocimiento la preclusión, si no existiere mérito para acusar.*

Artículo 332. *Causales. El fiscal solicitará la preclusión en los siguientes casos:*

- 1. Imposibilidad de iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal.*
- 2. Existencia de una causal que excluya la responsabilidad, de acuerdo con el Código Penal.*
- 3. Inexistencia del hecho investigado.*
- 4. Atipicidad del hecho investigado.*
- 5. Ausencia de intervención del imputado en el hecho investigado.*
- 6. Imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.*
- 7. Vencimiento del término máximo previsto en el inciso segundo del artículo 294 del este código.*

Parágrafo. *Durante el juzgamiento, de sobrevenir las causales contempladas en los numerales 1 y 3, el fiscal, el Ministerio Público o la defensa, podrán solicitar al juez de conocimiento la preclusión.*

Artículo 333. *Trámite. Previa solicitud del fiscal el juez citará a audiencia, dentro de los cinco (5) días siguientes, en la que se estudiará la petición de preclusión.*



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Instalada la audiencia, se concederá el uso de la palabra al fiscal para que exponga su solicitud con indicación de los elementos materiales probatorios y evidencia física que sustentaron la imputación, y fundamentación de la causal incoada.

Acto seguido se conferirá el uso de la palabra a la víctima, al agente del Ministerio Público y al defensor del imputado. En ningún caso habrá lugar a solicitud ni práctica de pruebas.

Agotado el debate el juez podrá decretar un receso hasta por una (1) hora para preparar la decisión que motivará oralmente.

Artículo 336. Presentación de la acusación. *El fiscal presentará el escrito de acusación ante el juez competente para adelantar el juicio cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, se pueda afirmar, con probabilidad de verdad, que la conducta delictiva existió y que el imputado es su autor o partícipe”.*

Tienese entonces de la normatividad citada que la Fiscalía General de la Nación, como titular de la acción penal, por conducto de sus delegados, es a quien corresponde investigar los delitos y acusar ante los jueces competentes; desde luego para el cabal desarrollo de esas funciones, la normatividad instrumental le asigna determinadas tareas que guardan relación con el derecho a la libertad personal. Así salvo los casos de flagrancia, debe acudir ante los jueces de control de garantías a solicitar la expedición de órdenes de captura, para lo cual deberá presentar los elementos materiales probatorios, evidencia física o la información pertinente, en la cual se fundamentará la orden, en igual sentido es al ente acusador a quien corresponde formular la imputación y solicitar la imposición de las medidas de aseguramiento para lo cual deberá argumentar la procedencia de la misma, esto es, que es necesaria, proporcional, razonable y adecuada, y además acompañar elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga; así pues las decisiones relativas a la restricción de la libertad implican una competencia compartida entre la Fiscalía quien debe solicitarlas y el juez de control de garantías que es el llamado a adoptarlas, sin que éste último pueda proceder de manera oficiosa, en virtud que la titularidad de la acción penal, fue atribuida por el artículo 250 de la Constitución Política al órgano de persecución penal; también corresponde a la fiscalía solicitar la preclusión de la investigación o en su defecto formular acusación ante los Jueces Penales con Funciones de Conocimiento y a éstos últimos les corresponderá decidir en el primer evento si se archiva la actuación o si hay lugar a imponer condena.

Ahora bien, para desatar la cuestión litigiosa resulta pertinente puntualizar que del proceso penal aportado al expediente, se puede extraer que la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA fue capturada el 25 de julio de 2008 luego de que se montara un operativo por parte de miembros de la Policía Nacional, previa información e instrucciones sobre la búsqueda y localización de una mujer con sus características, que llevaba consigo un menor de edad que respondía al nombre de RAUL CERPA, el cual presuntamente era víctima de secuestro, de acuerdo a la denuncia realizada por la señora MERCEDES ROJAS BARRIOS.

Igualmente, es menester manifestar que en diligencia celebrada el día 26 de Julio de 2008 el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, a solicitud de la Fiscalía General de la Nación, declaró ajustada a la legalidad la captura de la señorita TORREGROSA MENDOZA, formulándosele seguidamente por parte de la Fiscalía General de la Nación imputación por el delito de secuestro simple agravado, finalmente en la misma calenda a solicitud del ente acusador, el juez de control de garantías profirió media de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario (intramural).

En calenda del 25 de agosto de 2008, la Fiscalía 4 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, reafirmando en la imputación presentó escrito de acusación presentado ante el Juzgado Segundo



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

Penal del Circuito de Ciénaga con Funciones de Conocimiento, escrito que fue adicionado a través de memorial de fecha 31 de julio de 2009. El día 18 de septiembre de 2009 ante el Juez Segundo Penal del Circuito de Ciénaga, se llevó a cabo audiencia preparatoria, en la cual se ordenó la práctica de pruebas solicitadas por las partes.

El 9 de febrero de 2011, se llevó a cabo la audiencia preliminar del juicio oral profiriéndose el sentido del fallo absolutorio. Finalmente, el 28 de febrero de 2011, se llevó a cabo la audiencia de lectura de la sentencia de la misma fecha, por medio de la cual se absolvió a la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA del cargo de Secuestro Simple Agravado, en la que dicho sea de paso se consignó lo siguiente:

“La Fiscalía General de la Nación presentó e introdujo en Juicio Oral y Público dos pruebas testimoniales de cargo que tal como señaló el defensor en sus alegaciones finales, no gozan de la entidad suficiente para fundar en ellas una sentencia de carácter condenatorio.

En efecto en las respuestas ofrecidas por la señora LILA ELENA BRITO GAMEZ, quien dijo ser profesora en la institución educativa en donde estudia el menor supuestamente plagiado, permiten concluir que ella no puede ser testigo de cargo para fundar una sentencia adversa a la acusada pues la testigo no vio, no escuchó, en forma personal y directa ninguno de los hechos que hacen relación con el delito de secuestro que originó estas instructivas.

Contrario a ello, la testigo señala en forma espontánea que el menor RAUL CERPA le había manifestado a ella dada su calidad de docentes del menor que él tenía ganas de viajar hacia donde su papá biológico, ante esto ella le había aconsejado que se comunicara con su padre biológico por medio de cartas.

Destacase, que los dichos de la docente ratifican la certeza de lo expresado por la testigo de la defensa, señor JOSE ALFREDO MENDOZA NOGUERA, padre biológico del menor y hermano de la acusada, quien afirmó bajo la gravedad del juramento que el menor lo había llamado el 23 de julio del año 2008 y le había exigido que lo llevara para la ciudad de Bogotá en donde el padre reside.

De este modo encuentra comprobación la tesis expuesta por el abogado de la defensa, quien probó testimonial y documentalmente que era el menor quien legítimamente clamaba y deseaba trasladarse a la ciudad de Bogotá, al igual que el padre biológico del menor deseaba tenerlo a su lado, empresa en la cual contaron padre e hijo con la colaboración de una tía y hermana incondicional y fiel quien procedió por instrucciones precisas biológico del niño (sic) a trasladarlo a la capital de la República.

(...).

Se pone de relieve lo atestado por el Patrullero de la Policía Nacional Agente HARLEY TABOADA NOVOA, quien habiendo participado del procedimiento de captura en supuesta flagrancia señaló que el menor se encontraba solo en una sala de espera del terminal de transporte de pasajeros de Santa Marta y que su tía se encontraba tranquilamente en un kiosco comprando golosinas.

Este despacho encuentra de suprema importancia lo informado por el patrullero TABOADA NOVOA, toda vez que una adecuada valoración sobre sus dichos, con sujeción a las reglas de la sana crítica ya que encontrándose el menor solo en un sitio público como lo es la sala de espera del terminal de transporte de pasajeros, difícil resulta encuadrar el comportamiento de la tía LUZ MART dentro de uno de los 4 verbos rectores que estructuran el delito de secuestro simple que tipifica el código penal en su artículo 168.

(...).

Bajo esta perspectiva debemos decir que la capturada fue mancillada en sus derechos desde el instante mismo que la Fiscalía solicitó y obtuvo legalización de la cuestionada captura, con mayor razón, fueron vulnerados sus derechos cuando la Fiscalía solicitó y obtuvo la privación de la libertad mediante la imposición de medida de aseguramiento en la ciudad de Santa Marta.

(...).

Este Despacho encuentra que LUZ MART TORREGROSA MENDOZA no incurrió en el delito de secuestro simple consagrado en el artículo 168 del C. P., modificado por la Ley 733 de 2002 y 890 de 2004, agravado por la circunstancia contenida en el numeral 1 del artículo 170 modificado por la misma Ley 733 de 2002, es decir por cometerse la conducta en persona menor de 18 años, en cuyo caso la pena se aumenta de una tercera parte a la mitad



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

de conformidad con el parágrafo de este artículo, siendo esta la conducta que le atribuyó la Fiscalía General de la Nación.

(...)

En este punto es menester precisar que el Escrito de Acusación presentado ante el Juez de conocimiento por parte de la Fiscalía General de la Nación OMITIO indicar cuál fue el modo conductual de realización del delito, pudiendo apreciarse que en dicho documento jamás se dijo si había operado un ocultamiento, una retención, un arrebatamiento o una sustracción. Tampoco se dijo si había mediado fuerza moral o física para la realización del tipo.

De otra parte se tiene que la Fiscalía General de la Nación no señaló en el escrito de acusación cual era el fin antijurídico que perseguía la acusada al trasladar a su menor sobrino a la ciudad de Bogotá.

Bien vale la pena retomar lo acontecido durante el debate probatorio, oportunidad en la cual se pudo establecer sin lugar a equívocos, en especial, a partir de las pruebas documentales incorporadas y acreditadas idóneamente en el juicio oral, que el padre biológico del menor ha rogado desde el año 2007 al estado colombiano por conducto del ICBF colaboración para el restablecimiento de sus derechos como padre del menor y de los derechos del menor frente a su verdadero padre, sin que a la fecha, le hubiesen atendido sus súplicas.

Comparte esta judicatura los razonamientos expresados por el togado de la defensa quien alegó que era y es precisamente el silencio del estado el que obligó al señor JOSÉ ALFREDO MENDOZA NOGUERA a pedirle a su hermana que llevara a su menor hijo a la ciudad de Bogotá, con el fin de salvaguardar los derechos prevalentes de RAUL EMILIO CERPA ante lo cual el Despacho deberá tomar medidas que permitan que el menor no siga siendo víctima del aludido silencio del estado, ni de la persecución de su familia consanguínea por parte del ente acusador, como ocurrió en este inverosímil y lamentable proceso que jamás debió llegar a instancias penales.

(...)

En suma, se imputó y acusó a LUZ MAR TORREGROZA MNENDOZA por hallarse acompañada de su sobrino consanguíneo, muy a pesar de que nunca estuvo probado, jamás se probó conductualmente por parte de la señora TORREGROZA MENDOZA la conjugación de uno solo de los verbos rectores, *conditio sine qua non* para predicar la incursión en el delito enrostrado de secuestro simple en alguna de sus modalidades.

Por tanto, la adecuación típica que se hizo desde la audiencia de imputación es incorrecta, imputación jurídica, y lo correcto a nuestro entender era de abstenerse de imputar cargo para permitir y exigir si era el caso que el Bienestar contribuyera en el restablecimiento de los derechos del menor y también los de su padre biológico, pero nunca soslayar el posible delito de suplantación y alteración del estado civil de las personas en que pudo incurrir el señor SAUL CERPA ROJAS quien registró al hijo de ALFREDO JOSÉ MENDOZA NOGUERA como si fuera suyo.

Corolario de lo anterior es que la familia consanguínea del menor RA UL EMILIO CERPA y el mismo menor fueron víctimas de lo que la Corte Suprema de Justicia a denominado (sic) terror penal, con ocasión de un juicio que partió de la base de una imputación jurídica errada en todo sentido, concepto que valió el pronunciamiento en el mismo sentido por parte del Ministerio Público representado por el doctor ALEXBALLESTEROS BARROS, y que incluso movió, motivó a la acuciosa fiscal QUIÑONEZ DAZA a solicitar sentencia absolutoria, llamando la poderosa atención a este juzgador de que Fiscalía, Procurador Judicial y Defensa terminaron coincidiendo en este remedo de asunto penal en que la señora LUZ MART TORREGROZA MENDOZA jamás vulneró los verbos rectores que estructuran el Secuestro Simple de que trata el CP en su artículo 168.

(...)

Por manera, huelga reiterarse que si no hubo conjugación de los verbos rectores que estructuran el tipo penal de secuestro simple, como se ha evidenciado en este Juicio Oral a este Juez de conocimiento no le queda otra alternativa que absolver a la señora LUZ MART TORREGROZA MENDOZA por la atipicidad de su actuar conductual, la fecha de autos en que acompañaba a su menor sobrino RAUL CERPA QUINTERO con destino a la ciudad de Bogotá donde le esperaba ansioso su padre biológico de nombre ALFREDO JOSÉ MENDOZA NOGUERA".

Se colige entonces, que el único soporte probatorios en que se basó la Fiscalía General de la Nación para solicitar la imposición de la medida de aseguramiento y hacer la posterior acusación en contra de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA fue una supuesta flagrancia en la captura de la demandante, al encontrarse con su menor sobrino RAUL CERPA ad portas de abordar un bus con destino a la ciudad de Bogotá, a pesar de que el menor se encontraba solo en una de las salas de espera del Terminal de Transporte de Santa Marta, y la en ese momento capturada a una



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

distancia considerable adquiriendo golosinas para consumir durante el malogrado viaje, ese mismo soporte fue el que sirvió de base al juez de control de garantías para avalar la solicitud de medida de aseguramiento formulada por la Fiscalía.

Para el Despacho, la solicitud de imposición de la medida de aseguramiento al igual que el pronunciamiento que frente al mismo efectuó el juez de control de garantías, sin hesitación alguna fueron tomadas en contravía de derechos fundamentales como la libertad personal y la presunción de inocencia de que goza cada administrado, pues el ente acusado pudo abstenerse de solicitar la restricción de la libertad de la imputada, a su vez el juez también pudo adoptar otra decisión diferente. De igual manera pudo lesionarse el debido proceso comoquiera que no se desplegó una labor investigativa más profunda por parte del ente acusador para esclarecer la verdad de los hechos lo que le hubiere permitido por lo menos abstenerse de solicitar la restricción de la libertad mientras se desarrollaba el proceso; aunado al hecho de que las declaraciones rendidas por los testigos presentados por la Fiscalía General de la Nación, en sustento de su acusación, no permitieron desvirtuar la atipicidad de la conducta de la actora, asumiendo en ese orden dicho ente una posición pasiva y claramente ineficiente para el recaudo de material probatorio requerido para contrarrestar la presunción de inocencia de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA.

A pesar que la instrucción penal, en apariencia, se sujetó a los derroteros procesales trazados por la ley 906 de 2000, considera el Despacho que en la misma se notó la ausencia de rigor investigativo que permitiera, acorde con las reglas de la experiencia, la lógica y el sentido común, que hubiesen sido valorados en su real dimensión, lo que atentó contra el derecho fundamental a la libertad de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA; aunado al hecho de que, tal como acertadamente lo puntualizaría el funcionario judicial que resolvió de fondo absolviendo a la actora, la Fiscalía omitió indicar en cuál de los verbos rectores del artículo 168 del C. P. encuadraba la conducta adelantada por la señora TORREGROSA MENDOZA el día de la ocurrencia de los hechos, ni si se había presentado fuerza moral o física para la realización del tipo penal.

Observado lo anterior, es preciso anotar que tal falencia que plagó todo el proceso penal, convirtió, como era de esperar, el recaudo de los medios probatorios con los que pretendió sustentar su acusación, en infructuoso y claramente vano para sus propósitos, careciendo en ese orden la medida privativa de la libertad, desde su solicitud y posterior emisión, de sustento que le proporcionara validez a lo decantado en su contenido, de tal suerte que se infiere que sí en principio se hubiesen tomando las medidas adecuadas y pertinentes al caso, la actora no se hubiese visto obligada a soportar la carga de ser privada de su libertad por espacio de 2 meses y 21 días, con lo cual se le produjo un daño antijurídico que debe ser indemnizado, tal como lo señala el artículo 90 de la Constitución.

En el subjuice, se tiene que la absolución de la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA ocurrió porque luego del descubrimiento probatorio y la práctica de los medios respectivos en la audiencia de juicio oral, el juez de conocimiento advirtió que no era posible establecer su responsabilidad en los hechos imputados, lo que claramente pone en evidencia la existencia de un daño antijurídico, que generó la privación de la libertad, sin que ésta estuviese jurídicamente obligada a soportarla, dado que en desarrollo del proceso no fue posible llegar a determinar la responsabilidad de la actora en la conducta punible que le fue imputada y por la cual luego fue acusada.

Ahora bien, para el Despacho resulta importante advertir que si bien a la entidad demandada actuó en cumplimiento de las funciones de investigación, acusación y juzgamiento que la Constitución y la ley le confiere, también lo es que, el Consejo de Estado ha considerado que la presunción de inocencia, principio universal contenido en la Constitución Política de Colombia y en los Códigos Penal y de Procedimiento Penal, milita a favor del sindicado desde el inicio de la investigación,



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

máxime cuando la misma ley 906 de 2004 en su artículo 295 reafirma el derecho a la libertad personal, al disponer: *“Las disposiciones de este código que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad del imputado tienen carácter excepcional; solo podrán ser interpretadas restrictivamente y su aplicación debe ser necesaria, adecuada, proporcional y razonable frente a los contenidos constitucionales”*.

De acuerdo a lo dispuesto en la Ley 906 de 2004, a la Fiscalía General de la Nación le corresponde detectar, proteger e identificar los elementos físicos de las evidencias y conseguir información general sobre un hecho delictivo o en general diseñar el programa metodológico de la investigación con el propósito de inferir que el imputado es autor o partícipe del delito que se investiga, de tal suerte, que una vez teniendo prueba de ello proceda a formular una imputación ante el juez de control de garantías (art. 286), solicitar la medida de aseguramiento, la cual es resuelta por el juez de control de garantías (art. 306) y posteriormente, cuando exista certeza del hecho delictivo puede formular en esta ocasión ante el juez de conocimiento, la acusación o preclusión de la investigación cuando no se haya comprobado la responsabilidad (art. 331).

De lo anteriormente expuesto, es claro, que las decisiones que impliquen la privación de la libertad, únicamente corresponde adoptarlas a los jueces en función de control de garantías, ya sea al legalizar una captura, cuando ésta ha sido efectuada por otra autoridad o al ordenar la imposición de una medida de aseguramiento, la Fiscalía General de la Nación, puede en el ejercicio de sus funciones como ente instructor y acusador, encaminar la decisión que pueda adoptar el juez en relación con la privación de la libertad de un sindicado, por cuanto es ésta entidad quien dirige, coordina, controla y ejerce verificación técnico científica sobre la investigación y las actividades de policía judicial y sobre todo es la única que puede solicitar al juez de control de garantías que adopte medidas restrictivas de la libertad de los sindicados. Por tanto el argumento defensivo traído a colación por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, no está llamados a prosperar.

Es evidente que si bien la imposición de medidas de aseguramiento por medio de las cuales se materializa la privación de la libertad de los imputados, son decisiones tomadas por el Juez con Funciones de Control de Garantías, la misma se lleva a cabo a solicitud de la Fiscalía y con base en los argumentos y acervo probatorio por dicha entidad expuesto en la teoría del caso, razón suficiente para que no exista duda acerca de la responsabilidad solidaria que existe entre la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en los perjuicios que le fueron causados a la parte actora como consecuencia de la privación injusta de la libertad a la que fue sometida la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA.

En este orden de ideas, considera el Despacho que los presupuestos invocados por la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado citada líneas atrás, a efecto de predicar la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas se colman a cabalidad, pues como se anotó, no existían los más elementales medios probatorios para proceder, en primer orden, a la imposición de la medida de aseguramiento en contra de ésta, amén de que la otrora detenida por virtud de la investigación penal, resultó posteriormente exonerada del punible que condujo a su captura y privación de la libertad a través del proferimiento de la sentencia absolutoria de primera instancia emitida por el señor Juez Segundo Penal del Circuito de Ciénaga, fundado en la inexistencia de pruebas que demostraran la tipicidad de la conducta adelantada por la actora; por lo cual, los argumentos defensivos invocados por la parte demandada Fiscalía General de la Nación al recorrer el traslado de los alegatos de conclusión, no están llamados a prosperar.

Por consiguiente y atendiendo a la argumentación formulada dentro del presente proveído, se impone concluir que la actora no estaba en la obligación de soportar el daño que el Estado le irrogó, el cual debe ser calificado como antijurídico, calificación que determina la consecuente obligación



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

o limitada su libertad⁷; en la misma línea de pensamiento se ha considerado que dicho dolor moral también se genera en sus seres queridos más cercanos, tal como la Sala lo ha reconocido en diferentes oportunidades⁸, al tiempo que se ha precisado que según las aludidas reglas de la experiencia, el dolor de los padres es, cuando menos, tan grande como el del hijo que fue privado injustamente de su libertad, cuestión que cabe predicar por igual en relación con el cónyuge, compañera o compañero permanente o los hijos de quien debió soportar directamente la afectación injusta de su derecho fundamental a la libertad⁹”.

Atendiendo los anteriores precedentes jurisprudenciales, que como bien lo indican únicamente constituyen una sugerencia y no una camisa de fuerza para el juez de conocimiento, el Despacho acudiendo al prudente arbitrio judicial y teniendo en cuenta las particularidades del caso examinado en el cual la privación de la libertad de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA se extendió por espacio de 2 meses y 21 días, que el delito por el cual se le privó de su derecho fundamental a la libertad personal es considerado en extremo grave, pues se le imputaba la comisión del punible de secuestro simple agravado, se procederá a tasar los perjuicios morales atendiendo los salarios mínimos legales vigentes a la fecha de esta sentencia, de la siguiente manera:

Para LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, treinta y tres (33) salarios mínimos legales mensuales vigentes en su condición de víctima; esto es, la suma de VEINTIDÓS MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS (\$ 22.751.982).

Para la señora ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA, treinta y tres (33) salarios mínimos legales mensuales vigentes en su condición de madre de la víctima; esto es, la suma de VEINTIDÓS MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS (\$ 22.751.982).

Para CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA; ISIDORA MENDOZA NOGUERA; ALFREDO JOSÉ MENDOZA NOGUERA, PAOLA DE JESUS MENDOZA NOGUERA, RITA EVA ÁVILA MENDOZA y para el menor JESUS ANTONIO TORREGROSA MENDOZA, representado por su progenitora ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA, en su condición de hermanos de la víctima, dieciséis punto cinco (16.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, esto es, la suma de ONCE MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y UN PESOS (\$ 11.375.991), para cada uno.

Daño a la vida de relación.

Tal como se anota en la demanda, los actores solicitan el reconocimiento de perjuicios a la vida de relación por la privación injustificada de la libertad de la que fue víctima la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, por espacio de 2 meses y 21 días, en un monto de 100 Salarios Mínimos Legales Mensuales, para cada uno.

Al respecto es preciso expresar que en las declaraciones rendidas por los testigos presentados por la parte actora, éstos coincidieron en afirmar la aflicción sufrida tanto por la familia de la víctima como por ésta, en atención u orden a la privación de la libertad que sufrió, que ha sido determinada

⁷ Entre otras, Sentencia de 14 de marzo de 2002, exp. 12.076. M.P. Germán Rodríguez Villamizar.

⁸ Sentencia de 20 de febrero de 2.008, exp 15.980. M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

⁹ Sentencia del 11 de julio de 2012, exp. 23.688. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, reiterada recientemente en sentencia del 30 de enero de 2013, exp 23.998 y del 13 de febrero de 2013, exp 24.296



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

por el Despacho como injustificada. Lo anterior, a juicio del Despacho se encuentra aunado al hecho de que a pesar de que la actora LUZ MAR TORREGROZA MENDOZA fue declarada absuelta del delito que erradamente le fue imputado por la entidad demandada Fiscalía General de la Nación, dicha entidad no ha adelantado gestión alguna con el fin de pedir una justa rectificación de la información publicada en los periódicos de la localidad, donde reseñaban la captura de la actora por el delito de secuestro, habiendo transcurrido más de 5 años desde la fecha de dicha publicación, realizada al momento de la captura de ésta, acaecida el 25 de julio de 2008.

No obstante lo anterior, el H. Consejo de Estado ha expresado en multiplicidad de pronunciamientos que el daño a la vida de relación, entendido como vulneración de bienes constitucionalmente protegidos, se repara esencial y primordialmente a través de medidas de carácter no indemnizatorio; y que sólo en caso de que el operador de justicia considere que dichos mecanismos resarcitorios no son oportunos o suficientes en la reparación, excepcionalmente puede procederse al reconocimiento de sumas monetarias con el fin de satisfacer tales perjuicios. Al respecto, el Despacho se permite traer a colación un extracto de la sentencia de fecha 12 de mayo de 2016, emanada de la Subsección “A” de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, con ponencia del H. Consejero Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera, dictada dentro del proceso con radicación No. 76-001-23-31-000-2009-00395 01 (38883), Actor: Euclides Ramiro Murillo y Otros. Demandado: Nación-Fiscalía General de la Nación, donde se trata el tema en los siguientes términos:

“c. Daño a bienes constitucionalmente protegidos, denominado por el actor como “daño a la vida de relación.

La parte actora solicitó 700 s.m.m.l.v. como indemnización a favor de cada uno de los demandantes, a título de daño a la vida de relación.

Sea lo primero advertir que este tipo de perjuicio ha sido objeto de estudio por la Sala en diversas oportunidades; en efecto, en la sentencia del 19 de julio de 2000 se reformuló el concepto del perjuicio fisiológico por el de daño a la vida de relación y allí se precisó:

El daño extrapatrimonial denominado en los fallos mencionados 'daño a la vida de relación', corresponde a un concepto mucho más comprensivo, por lo cual resulta ciertamente inadecuado el uso de la expresión perjuicio fisiológico, que, en realidad, no podría ser sinónima de aquélla, ni siquiera en los casos en que este daño extrapatrimonial -distinto del moral- es consecuencia de una lesión física o corporal.

Por esta razón, debe la Sala desechar definitivamente su utilización.

En efecto, el perjuicio aludido no consiste en la lesión en sí misma, sino en las consecuencias que, en razón de ella, se producen en la vida de relación de quien la sufre”¹⁰ (negritas adicionales).

Después, según lo refleja la sentencia proferida el 15 de agosto de 2007¹¹, la Sala abandonó esta última denominación y se refirió al perjuicio por la alteración grave de las condiciones de existencia, en los siguientes términos:

En esta oportunidad la Sala aprovecha para, en aras de precisión y rigor en la nomenclatura, dejar de lado el nomen que hasta ahora se ha venido utilizando -en ocasiones de manera inadecuada o excesiva- para acudir al concepto de daño por alteración grave de las condiciones de existencia, el cual ofrece mayor amplitud que el anterior y abarca no sólo la relación de la víctima con el mundo exterior, sino, de manera más general, esos cambios bruscos y relevantes a las condiciones de una persona en cuanto tal y como expresión de la libertad y el albedrío atributos esenciales a la dignidad humana principio fundante del Estado Social de Derecho colombiano y de su ordenamiento jurídico, según consagra el artículo 1 de la Constitución Política.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de julio de 2000 (expediente 11842).

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia AG-385 de agosto 15 de 2007.



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

para la Administración de Justicia —concretamente la Fiscalía General de la Nación y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial— de resarcir a los demandantes por ese hecho.

Finalmente, debe acotar el despacho que se encuentra probado en la contención la existencia del daño antijurídico padecido por los accionantes como consecuencia de la privación injusta de la libertad de que fue víctima la señorita LUZMAR TORREGROSA MENDOZA, teniendo en cuenta que, respecto del daño moral, las reglas de la sana crítica y las reglas de la experiencia permiten inferir que una persona que permanezca, así sea por un espacio corto de tiempo, privado de su libertad a sabiendas de que es inocente de los cargos que se le imputan, padecerá profundos sentimientos de tristeza, congoja y dolor que producirán en ella perjuicios incommensurables, los cuales también se reflejan en sus familiares cercanos.

Así las cosas, de conformidad a las aseveraciones que han sido expuestas precedentemente y en concordancia con los medios probatorios que reposan en el subexamine, se encuentra acreditada efectivamente la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en la privación injusta de la libertad de que fuera objeto la señora LUZMAR TORREGROSA MENDOZA, la cual padeció el daño antijurídico de ver coartado su derecho fundamental a la libertad, sin que existiere mérito suficiente para haberla mantenido recluida en establecimiento carcelario por espacio de 2 meses y 21 días, y en tal virtud, este juzgado proferirá decisión en el sentido de declarar la responsabilidad administrativa y patrimonial de las citadas entidades.

Así las cosas, el Despacho procederá a determinar el monto de los perjuicios ocasionados a la parte actora por la privación injusta de la libertad a la que fue sometida la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA.

Liquidación de perjuicios

Perjuicios Morales

Ahora bien, procede el despacho a resolver sobre el reconocimiento de los perjuicios morales reclamados por la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA en su condición de víctima directa; así como para los señores ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA; CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA; ISIDORA MENDOZA NOGUERA; ALFREDO JOSÉ MENDOZA NOGUERA, PAOLA DE JESUS MENDOZA NOGUERA, RITA EVA ÁVILA MENDOZA y al menor JESUS ANTONIO TORREGROSA MENDOZA, representado por su progenitora ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA.

Así, tenemos que del registro civil de nacimiento de la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA se desprende que la señora ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA es su progenitora (fl. 27); que los señores CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA, ISIDORA MENDOZA NOGUERA, ALFREDO JOSE MENDOZA NOGUERA, y RITA EVA ÁVILA MENDOZA, son hermanos de simple conjunción de la señora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, de acuerdo a los registros civiles aportados junto con la demanda, obrantes a fls. 28 a 30 del plenario; y que finalmente PAOLA DE JESUS TORREGROSA MENDOZA y JESUS ANTONIO TORREGROSA MENDOZA son hermanos de doble conjunción de la víctima, tal como obra en los registros civiles de éstos últimos, visibles a fls. 31 y 33 del expediente.

La Sección Tercera del Consejo de Estado, ha decantado una clara línea jurisprudencial, según la cual en tratándose del reconocimiento de perjuicios morales cuando se ha producido la muerte, lesión o encarcelamiento injustificado de un familiar cercano, las leyes de la experiencia apunta a



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

que en tales eventos se produce un dolor y congoja en el núcleo familiar cercano, por lo cual una vez acreditado en debida forma el parentesco como abuelos, padres, hijos, hermanos o nietos de la víctima, se infiere respecto de éstos el daño moral, debiendo o mejor aun trasladándose a la parte demandada la carga de demostrar el hecho contrario, esto es, que la muerte, las lesiones o la privación de la libertad, no generó sufrimiento, dolor o congoja a los demandantes que figuren en dichos grados de parentesco; sin embargo, ha decantado que para la tasación de los mismos no puede acudirse a tablas de punto, sino que es necesario que el funcionario judicial proceda a fijarlos siguiendo su prudente juicio (arbitrio juris), atendiendo en todo caso que el perjuicio moral no se indemniza, sino que simplemente se compensa.

Con todo, en los casos de privación injusta de la libertad, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sugerido un quantum atendiendo para ello el tiempo en que la persona permaneció privada de la libertad, en este último sentido puede consultarse la sentencia fechada 28 de agosto de 2013, número interno 25.022, reiterada en la sentencia del 29 de enero de 2014, expediente número 760012331000200002710-01, que sobre el particular señala lo siguiente:

“Respecto del quantum al cual deben ascender estos perjuicios, según la jurisprudencia de la Sala que aquí se reitera, se encuentra suficientemente establecido que el Juez debe tener como fundamento el arbitrio judicial y debe valorar, según su prudente juicio, las circunstancias propias del caso concreto, para efectos de determinar la intensidad de esa afectación, con el fin de calcular las sumas que se deben reconocer por este concepto⁵.

Con todo y, de nuevo, sin perjuicio de las particularidades propias 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 presupuestos o criterios que sirven de referente objetivo a la determinación de su arbitrio, con el fin de eliminar al máximo apreciaciones eminentemente subjetivas 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.

“Según se estableció en la precitada sentencia de unificación proferida por la Sección Tercera de esta Corporación⁶, se tiene que sin que de manera alguna implique una regla 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, conviene poner de presente que la Sala ha sugerido que en los casos en los cuales la privación de la libertad en centro carcelario sea superior a 18 meses, se reconozca la suma equivalente a 100 SMLMV; cuando esta privación supere los 12 meses y sea inferior a meses, el monto de 90 SMLMV; si superó los 9 meses y fue inferior a 12 meses, se sugiere el reconocimiento de 80 SMLMV; por su parte, si la reclusión fue mayor a 6 meses, pero no rebasó 9 meses hay lugar a fijar como indemnización la suma equivalente a 70 SMLMV; 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 SMLMV; asimismo si la medida de aseguramiento supera un mes, pero resulta inferior a 3 meses, se sugiere el reconocimiento de 35 SMLMV; finalmente si la detención no supera el mes, la indemnización se tasa en el equivalente a 15 SMLMV todo ello para la víctima directa y para cada uno de sus más cercanos o íntimos allegados”.

En punto a la tasación del quantum para la propia víctima y sus familiares cercanos, la citada Corporación en la sentencia fechada 29 de enero de 2014, expediente 76-001-2331-000-2000-02710-01 señaló:

“Según lo ha reiterado la Jurisprudencia del Consejo de Estado, en casos de privación injusta de la libertad y con apoyo en las máximas de la experiencia hay lugar a inferir que esa situación genera dolor moral, angustia y aflicción a las personas que por esas circunstancias hubieren visto afectada

⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia def 27 de junio de 2013. Expediente 31033.

⁶ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 28 de agosto de 2013. M.P.: Dr. Enrique Gil Botero. Expediente: 25.022



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

El reconocimiento de indemnización por concepto del daño por alteración grave de las condiciones de existencia es un rubro del daño inmaterial -que resulta ser plenamente compatible con el reconocimiento del daño moral-, que, desde luego, debe acreditarse en el curso del proceso por quien lo alega y que no se produce por cualquier variación menor, natural o normal de las condiciones de existencia, sino que, por el contrario, solamente se verifica cuando se presenta una alteración anormal y, por supuesto, negativa de tales condiciones.

Así, la Sala había considerado que, cuando se trata de lesiones que producen alteraciones físicas que, a su vez, afectan la calidad de vida de las personas, éstas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral; en consecuencia, el reconocimiento de esta clase de perjuicios no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que alteran de manera grave las condiciones habituales o de existencia de las personas¹².

Posteriormente, en sentencia del 14 de septiembre de 2011, la Sala modificó nuevamente la denominación de dicho perjuicio por el de daño a la salud. Allí se puntualizó lo siguiente:

*Desde esa perspectiva, se insiste, el daño a la salud comprende toda la órbita psicofísica del sujeto. En consecuencia, la tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de *daño corporal o afectación a la integridad psicofísica 'y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño fv.gr, el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación¹³.*

De conformidad con lo anterior, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 (expediente 32.988) la Sala precisó, respecto de los perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, lo siguiente:

15.4.1. El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características:

"i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

"ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

"iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

"iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al (sic) grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

"15.4.2. La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:

"i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.

"ii) La reparación del daño es dispositiva: si bien las medidas de reparación de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia.

¹² Cf. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 1 de noviembre de 2007 (expediente 16407).

¹³ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 14 de septiembre 2011 (expediente 19031).



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

“iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1er (sic) de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas 'de crianza', en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.

“iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado.

“v) Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración: debe existir una expresa declaración de responsabilidad del Estado por la existencia de un daño a bienes constitucionales y convencionales imputables al mismo, y se deben justificar y especificar las medidas de reparación integral adecuadas y pertinentes al caso, de tal manera que el Estado ejecute el debitum iuris. Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de restablecer la dignidad de las víctimas, reprobando las relevantes violaciones a los derechos humanos y concretar las medidas de garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional.

“vi) Es un daño frente al cual se confirme (sic) el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados, sin desconocer que las indemnizaciones que tradicionalmente han venido siendo reconocidas impactan directa o indirectamente en los derechos de las víctimas; sin embargo, en tratándose de vulneraciones o afectaciones relevantes a derechos constitucional y convencionalmente amparados, se impone la necesidad de que el juez acuda a otras medidas, con el fin de reparar plenamente a las víctimas.

“15.4.3. En aras de evitar una doble reparación, el juez deberá verificar ex ante: (a) que se trate de una vulneración o afectación relevante de un bien o derecho constitucional o convencional; (b) que sea antijurídica; (c) que en caso de ordenarse una indemnización excepcional, no esté comprendida dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos, y (d) que las medidas de reparación sean correlativas, oportunas, pertinentes y adecuadas al daño generado”.

Según lo expuesto, esta Corporación ha concluido que es procedente el reconocimiento de indemnización por concepto de perjuicios inmateriales distintos a los de carácter moral, tanto para la víctima como para los familiares de quien es sometido a una privación injusta de su libertad, a título de daño a bienes constitucionalmente protegidos -como el derecho a la honra y al buen nombre-, los cuales, en este caso, evidentemente resultaron afectados con la medida impuesta al demandante, razón por la cual se encuentra que dicha vulneración se concretó en punto al artículo 21 de la Constitución Política.

(...)...

“Así las cosas, al encontrar e identificar el bien constitucionalmente protegido que resultó afectado con la medida impuesta al ahora demandante, se entiende configurado el daño que se solicitó reparar a título de “daño a la vida de relación”. Ahora, es cierto que la parte actora reclamó por dicho perjuicio una indemnización de 700 s.m.m.l.v., para cada demandante, pero también es cierto que, como se mencionó atrás, éste se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario y, de manera excepcional, a través de una reparación económica cuando se encuentre que aquéllas, es decir, las medidas no pecuniarias, resultan insuficientes para reparar integralmente a la víctima, caso en el cual se podrá imponer una condena de hasta 100 s.m.m.l.v., únicamente para la víctima directa del daño.

Entonces, al observar que los derechos a la honra y al buen nombre del señor Euclides Ramiro Murillo se vieron afectados con la publicación de su captura en los medios de comunicación locales de Cali, la Sala considera que, para este caso, resulta pertinente privilegiar la medida reparatoria no indemnizatoria, en tanto es procedente y oportuno ordenar a la Fiscalía General de la Nación que, a fin de resarcir el perjuicio causado a don Euclides -pues respecto de los demás demandantes no se demostró de manera concreta en qué consistió dicho perjuicio-, divulgue que el acá demandante fue absuelto del delito por el cual estuvo privado injustamente de la libertad, lo cual deberá hacerse a través de un periódico de amplia circulación de la ciudad de Cali”.

En ese orden, y teniendo en cuenta lo expresado por el H. Consejo de Estado en la providencia cuyo extracto se plantea en líneas suprascritas, para el Despacho resulta acertado y pertinente dar



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

prevalencia a la medida resarcitoria no indemnizatoria, a fin de que, dado que los derechos fundamentales a la honra y buen nombre de la actora fueron afectados con la publicación de su captura y su determinación como ejecutora de un delito de secuestro que nunca existió, se repare el daño irrogado a dichos bienes constitucionalmente protegidos.

En ese orden, el Despacho denegará el reconocimiento de suma alguna a título de indemnización por “daño a la vida de relación”, pero en su lugar, ordenará a la Fiscalía General de la Nación, que divulgue a través de un aviso de prensa con amplia visibilidad que la actora fue absuelta del delito de secuestro simple agravado endilgado, con expresa constancia de la fecha de emisión de la sentencia, aviso que deberá insertarse en un periódico de amplia circulación en el Distrito de Santa Marta. Esta condena se impone exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación, en virtud de ser ésta la titular de la acción penal en los términos del artículo 66 de la Ley 906 de 2004, en armonía con el artículo 250 de la Constitución Política.

Condena en costas

El despacho se abstendrá de imponer condena en costas en esta instancia, en virtud que no se demostró su causación, tal como lo establece el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P., en armonía con los artículos 164 y 167 ibídem; a más que evaluada la conducta procesal de las entidades demandadas no se aprecia que hubieren actuado con temeridad o mala fe en el desarrollo del proceso.

En mérito de las consideraciones que anteceden, el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Santa Marta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declárase administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación-Fiscalía General de la Nación, de los daños causados a los ciudadanos LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA; CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA; ISIDORA MENDOZA NOGUERA; ALFREDO JOSÉ MENDOZA NOGUERA, PAOLA DE JESUS MENDOZA NOGUERA, RITA EVA ÁVILA MENDOZA y al menor JESUS ANTONIO TORREGROSA MENDOZA, representado por su progenitora ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA, como consecuencia de la privación injusta de la libertad de que fue objeto la primera de las nombradas, por un total de dos (2) meses y veintiún (21) días.

SEGUNDO: Condenar a la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, a pagar de manera solidaria en favor de los actores, por concepto de perjuicios morales, las siguientes sumas:

Para LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, treinta y tres (33) salarios mínimos legales mensuales vigentes en su condición de víctima; esto es, la suma de veintidós millones setecientos cincuenta y un mil novecientos ochenta y dos pesos (\$ 22.751.982).

Para la señora ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA, treinta y tres (33) salarios mínimos legales mensuales vigentes en su condición de madre de la víctima; esto es, la suma de veintidós millones setecientos cincuenta y un mil novecientos ochenta y dos pesos (\$22.751.982).

Para CLAUDIA GREGORIA MENDOZA NOGUERA; ISIDORA MENDOZA NOGUERA; ALFREDO JOSÉ MENDOZA NOGUERA, PAOLA DE JESUS MENDOZA NOGUERA, RITA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTA MARTA

EVA ÁVILA MENDOZA y para el menor JESUS ANTONIO TORREGROSA MENDOZA, representado por su progenitora ROSA ELENA MENDOZA NOGUERA, en su condición de hermanos de la víctima, la sumas de dieciséis coma cinco (16.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes la suma de once millones trescientos setenta y cinco mil novecientos noventa y un pesos (\$ 11.375.991), para cada uno.

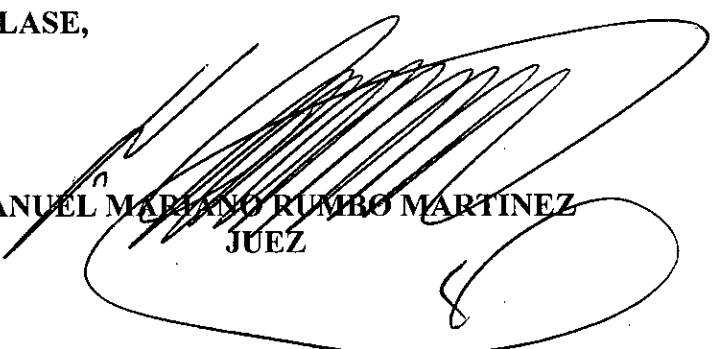
TERCERO: Ordénese a la Fiscalía General de la Nación que, a fin de reparar el daño causado a los bienes constitucionalmente protegidos (honra y el buen nombre) de la actora LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA, que divulgue, a través de un periódico de amplia circulación en el Distrito de Santa Marta, que la señorita LUZ MAR TORREGROSA MENDOZA fue absuelta del delito de secuestro simple agravado, por el cual estuvo privada injustamente de la libertad por espacio de dos meses y veintiún días, con expresa mención de la fecha de emisión de la sentencia absolutoria.

CUARTO: Sin lugar a condena en costas en esta instancia.

CUARTO: La Nación-Fiscalía General de la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, dará cumplimiento a esta sentencia siguiendo los lineamientos descritos en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

QUINTO: Niéguese las demás pretensiones de la demanda.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,


MANUEL MARIANO RUMBO MARTINEZ
JUEZ