



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN

Popayán, veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020)

Expediente No.: 19001-33-33-006-2015-00393-00
Demandante: JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ Y OTROS
Demandado: NACION – RAMA JUDICIAL – DESAJ, NACIÓN -
FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA

SENTENCIA N° 36

I. ANTECEDENTES

1. La demanda¹

Los señores (as) JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ identificado con C.C. No. 4.617.368; MASCIEL MINELLY PINO NARVAEZ identificado con C.C. No. 34.317.286 en nombre propio y en representación de su hijo JOHAN SEBASTIAN PINO NARVAEZ identificado con NUIP 1.002.967.644; YERLIN JOANA MARTINEZ RODRIGUEZ identificada con C.C. No. 1.061.765.497; KARIMEN ALEJANDRA MARTINEZ RODRIGUEZ identificada con C.C. No. 1.061.798.166; SANDRA MILENA RODRIGUEZ en representación de su hija INGRI DAYANA MARTINEZ RODRIGUEZ identificada con NUIP 1.002.963.173; CLAUDIA PATRICIA MARTINEZ RAMIREZ identificada con C.C. No. 34.569.477; MARIA FRANCE MARTINEZ RAMIREZ identificada con C.C. No. 34.561.807; BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ identificado con C.C. No. 1.061.761.324; YIN ANDERSSON POSADA RAMIREZ identificado con C.C. No. 1.061.729.797; BLANCA ELVIA MEDINA DE RAMIREZ identificada con C.C. No. 25.253.907; JENNYFER DANIELA CAMACHO MARTINEZ identificada con C.C. No. 1.061.760.072; CARLOS ENRIQUE RAMIREZ MEDINA identificado con C.C. No. 10.539.994 y NANCY AMPARO RAMIREZ MEDINA identificada con C.C. No. 34.559.345, por medio de apoderado y en ejercicio del medio de control de reparación directa, solicitan que se declare a la NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y a la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN administrativamente responsables por los perjuicios causados por la privación injusta de la libertad que sufriera el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ.

¹ Folios 44-50 cuaderno principal.

Como consecuencia de tal declaración, se les condene al pago de las siguientes indemnizaciones:

a. POR PERJUICIOS MATERIALES

- DAÑO EMERGENTE

La suma de doce millones de pesos (\$12.000.000) o lo que resulte probado en el proceso a la fecha de ejecutoria de la sentencia, para JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, por concepto de honorarios, que canceló al profesional del derecho por la defensa.

- LUCRO CESANTE

La suma de siete millones trescientos ochenta y ocho mil cuatrocientos treinta y dos pesos (\$7.388.432) o lo que resulte probado en el proceso a la fecha de ejecutoria de la sentencia para JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, dinero que dejó de percibir para el sostenimiento de su familia a raíz de la detención.

b. POR PERJUICIOS INMATERIALES

- DAÑO MORAL

El equivalente a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES o lo que resulte probado en el proceso a la fecha de ejecutoria de la sentencia, para cada uno de los actores.

- ALTERACIÓN A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA

El equivalente a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES o lo que resulte probado en el proceso a la fecha de ejecutoria de la sentencia, para JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, MASCIEL MINELLY PINO NARVAEZ y JOHAN SEBASTIAN PINO NARVAEZ.

- DAÑO AL BUEN NOMBRE

El equivalente a CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES o lo que resulte probado en el proceso a la fecha de ejecutoria de la sentencia, para JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, MASCIEL MINELLY PINO NARVAEZ y JOHAN SEBASTIAN PINO NARVAEZ.

1.1. Hechos que sirven de fundamento

La parte actora expuso como fundamentos fácticos, los siguientes:

El día 6 de mayo de 2013, en el barrio Real Pomona, según informe policivo, el señor ALEXANDER FERNANDEZ LLANTEN, había sido víctima de hurto de una motocicleta y resultó lesionado por arma de fuego, por parte de sujetos, para intentar apoderarse de la motocicleta, la cual al conocer los hechos, momentos después lograron la captura de los indiciados, entre ellos JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ.

El 7 de mayo de 2013, se llevaron a cabo las audiencias preliminares de legalización de captura, imputación y medida de aseguramiento del señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ y el JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL AMBULANTE con función de control de garantías, dictó medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario en contra del señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ quien estuvo recluido desde el 7 de mayo de 2013 hasta el 16 de agosto de 2013 cuando en audiencia pública se ordenó la libertad inmediata.

El día 5 de marzo de 2015 se efectuó audiencia de solicitud de preclusión y se precluyó la investigación a favor de JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ.

2. Contestación de la demanda

2.1. De la Nación – Rama Judicial².

Se opuso a las pretensiones de la parte actora dado que los hechos en que se funda la demanda no constituyen privación injusta de la libertad, error judicial ni defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Señala que los hechos se despliegan en respuesta a una solicitud de la Fiscalía General de la Nación sobre la imposición de la medida de aseguramiento siendo esta una causa determinante para la actuación del juez de control de garantías, así que a pesar de que el Estado controla la persecución y el juzgamiento, el proceso penal en contra del demandante no se abrió oficiosamente por el juez, sino que se inició por solicitud del ente investigador y acusador, ya que el ejercicio de la acción penal y por ende la responsabilidad por la oficiosidad del proceso penal y de su inicio corresponde a la Fiscalía.

Por lo tanto, si se llegará a probar la privación injusta de la libertad, quien

² Folios 215-221 cuaderno principal 2.

está llamado a responder es el órgano investigador Fiscalía General de la Nación que no recaudó el material probatorio necesario, generando su actuar el consecuente inicio al trámite de un proceso penal que terminó con preclusión por debilidad probatoria del ente instructor con lo que se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

También formuló las excepciones de ausencia del nexo causal entre el daño alegado y la actuación de los jueces de la República, ya que el juez de control de garantías actuó con base en los informes y elementos presentados por la Fiscalía General de la Nación, por tanto no existe ni privación injusta de la libertad, ni error judicial ni falla en el servicio atribuible a la Nación-Rama Judicial-DEAJ. Asimismo alega la excepción de inexistencia de perjuicios.

2.2. De la Nación-Fiscalía General de la Nación

La contestación de la Fiscalía General de la Nación se tornó extemporánea.

3. Relación de etapas surtidas

La demanda fue presentada el día 2 de octubre de 2015 (folio 53), luego de ser corregida, fue admitida por auto de 8 de febrero de 2016³, se admitió una reforma de la demanda mediante auto interlocutorio No. 864 del 14 de julio de 2016⁴, se llevó a cabo audiencia inicial el día 8 de mayo de 2018⁵, y audiencia de pruebas el día 16 de octubre de 2018⁶, en la que se declaró clausurada la etapa probatoria y se corrió traslado para alegar de conclusión.

4. Alegatos de conclusión

4.1. De la Nación-Fiscalía General de la Nación⁷

Resaltó que la Fiscalía obró en cumplimiento de un deber legal, estableciendo que todas sus actuaciones se encontraban ajustadas a la ley, reiteró como lo hizo al contestar la demanda que la privación de la libertad, obedeció a la decisión adoptada por el juez de control de garantías.

Señala que se debe abordar el estudio de la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima. Se debe tener en cuenta que en materia contenciosa es irrelevante si el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ incurrió en la comisión de la conducta delictiva o no, pues sobre su comportamiento pesa una decisión absolutoria proferida por el juez

³ Fs. 60-61 cdno ppal.
⁴ Fl. 208 cdno ppal. 2.
⁵ Fl. 253-255 cdno ppal. 2.
⁶ Fl. 264-266 cdno ppal. 2.
⁷ Fs. 268-285 cdno ppal. 2.

natural de la causa penal. Entonces, no está en discusión el desvanecimiento de la presunción de inocencia del otrora procesado penalmente; lo relevante estriba en el análisis de las acciones particulares que dieron origen a la detención de que fue objeto JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ y por los hechos que fue capturado.

Frente al caso concreto, señala que el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, se expuso al riesgo de ser objeto de la medida de aseguramiento que posteriormente padeció, pues la causa eficiente y única de la privación de la libertad, no fue en principio un actuar erróneo de la administración de justicia, sino sus propias actuaciones; ya que se probó que los policiales persiguieron en el sector a quienes conducían la motocicleta de placas DJP 38C, rodante descrito como el implicado minutos antes en un hurto a otra motocicleta de propiedad del señor ALEXANDER MARTINEZ LLANTEN, a quien lo habían herido con arma de fuego a la altura del dorso y en el muso de la extremidad inferior izquierda. En el curso de la persecución, JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ era una de las personas que estaba montado en la motocicleta perseguida, los patrulleros observan a los perseguidos intentar ingresar a una casa del barrio Alfonso López, constatando los policiales la identificación de la moto que ingresaron a la casa los presuntos delincuentes, características que concordaban con las indicadas por la central de radio de la policía momentos antes, procediendo de inmediato a capturar a los motorizados, entre quienes se encontraba JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, por lo que fue capturado en flagrancia el día del allanamiento y registro, concluyéndose de lo anterior, cuatro eventos importantes: i) el procesado hizo caso omiso junto con su acompañante de la moto, a la señal de alto de los policiales; ii) no paró sino que emprendió su huida; iii) se generó una persecución policial, hasta su residencia y posterior captura e iv) intentó esconderse en su propia casa, por lo que cabe calificar el comportamiento de ésta persona como reprochable a título de culpa grave lo que hacía presumir la responsabilidad penal que tenía JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ lo que permitió un indicio grave en contra del investigado que conllevó a solicitar la imposición de la medida de aseguramiento.

Así las cosas, la conducta de la Fiscalía General de la Nación es plenamente proporcionada como resultado del juicio de ponderación entre los intereses jurídicos contrapuestos, es decir, la efectividad de las decisiones de la administración de justicia y los derechos y garantías fundamentales del individuo, pues se revelaron conductas comprometedoras de JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, que la llevó a la vinculación en la investigación e imponer la medida de aseguramiento.

En conclusión, al no configurarse ningún daño antijurídico ni falla del servicio ni error judicial, ni mucho menos una privación injusta por cuenta de la

Fiscalía General de la Nación, por lo que solicita se absuelva de todo tipo de responsabilidad.

4.2.2. De la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial⁸

Destacó que el proceso se inició en vigencia de la Ley 906 de 2004. Explicó el papel que deben cumplir la Fiscalía General de la Nación y los Jueces de la República; para imponer la medida de aseguramiento el juez de conocimiento debe analizar los elementos materiales de índole probatoria que la Fiscalía General presente, por tanto si bien el juez tomó la decisión, ésta se encuentra fundamentada en la realidad procesal presentada por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por tanto consideró que la actuación de esta última fue determinante en el proceder del juez de control de garantías.

Mencionó que en el presente caso se ha configurado la culpa exclusiva de la víctima, toda vez que fue el actuar del demandante lo que impulsó el inicio del proceso penal, por lo que le es imputable al demandante que las autoridades hayan accionado el aparato judicial en pro de determinar su responsabilidad penal en la comisión del ilícito endilgado.

5. Concepto del Ministerio Público

Se abstuvo de presentar concepto.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Presupuestos procesales

1.1. Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia

Por la naturaleza del proceso, el lugar de los hechos y la cuantía de las pretensiones, el Juzgado es competente para conocer de este asunto en PRIMERA INSTANCIA conforme a lo previsto en los artículos 140, 155 # 6 y 156 # 6 de la Ley 1437 de 2011.

El medio de control no se encuentra caducado para la fecha de presentación de la demanda, según lo previsto en el artículo 164 numeral 2 literal i) de la Ley 1437 de 2011. Ello por cuanto el 5 de marzo de 2015, se llevó a cabo ante el Juez Quinto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Popayán, audiencia pública en la que se precluyó la investigación a favor de JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ y la demanda

⁸ TS-286-293 cdno ppal 2.

se presentó el 2 de octubre de 2015 (fl. 53), por lo que no ha operado el fenómeno de la caducidad.

2. Problema jurídico

Le corresponde al Juzgado establecer, si las entidades demandadas son responsables administrativa y patrimonialmente, por los daños que se dicen fueron ocasionados a la parte actora, como consecuencia de la privación de la libertad de que fue objeto el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, o si por el contrario se encuentra acreditada alguna causal de exoneración de responsabilidad de los demandados.

Como problema jurídico asociado deberá determinarse la calidad en que se dice la señora MASCIEL MINELLY PINO NARVAEZ comparece al proceso.

3. Régimen aplicable en materia de privación injusta de la libertad

La posición del Consejo de Estado, en torno al tema del régimen de responsabilidad de la administración por privación injusta de la libertad se recogió de esta manera:

“... la Sala ha considerado en varias oportunidades que cuando una persona privada de la libertad es absuelta porque el hecho investigado no existió, o porque éste no era constitutivo de delito, o éste no lo cometió el sindicado, o este último queda libre en aplicación de la figura del in dubio pro reo, o por preclusión de la investigación por demostrarse alguna causal de exoneración de responsabilidad penal⁹, se configura un evento de detención injusta y, por tanto, procede la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, en virtud del artículo 90 de la Constitución Política.

...

Así mismo, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha ordenado la reparación de perjuicios a favor del sindicado, cuando éste ha sido absuelto de responsabilidad penal por encontrarse que la conducta investigada no constituía delito alguno. Uno de esos casos fue resuelto en pronunciamiento del 13 de febrero de 2013 proferido por la Subsección A.

...

Lo mismo ha resuelto la Subsección B de esta Sala cuando la cesación del proceso penal ha obedecido a la prueba de la inocencia del investigado, por cuanto se estableció que él no cometió el delito imputado.

...

Ahora, en aquellos casos en los que el proceso penal termina por

⁹ Sean las dispuestas en el artículo 29 del Decreto Ley 100 de 1980 (derogado Código Penal) o en el artículo 32 de la Ley 599 de 2000 (nuevo Código Penal) según el caso.

aplicación del principio de *in dubio pro reo*, el Consejo de Estado ha dado el mismo tratamiento.

...

Igualmente, la Sección Tercera ha precisado que el daño también podía llegar a configurarse en aquellos eventos en los que la persona privada de la libertad sea exonerada por razones distintas a las de aquellas tres hipótesis. Así ocurrió, por ejemplo, en sentencia del 20 de febrero de 2008, donde se declaró la responsabilidad de la Administración por la privación injusta de la libertad de una persona que fue exonerada en el proceso penal por haberse configurado una causal de justificación de estado de necesidad.

...

Una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración, seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez, que causa perjuicios a sus coasociados¹⁰. Posteriormente, se dice que la investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual, de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención¹¹.

Una segunda línea entiende que cuando se da la absolución porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa¹². Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una privación injusta de la libertad y que, en los casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado del carácter "injusto" e "injustificado" de la detención¹³. Es decir se ha venido acogiendo el criterio objetivo, con fundamento en que la responsabilidad del Estado se configura cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de una persona a quien se le precluye la investigación o es absuelta porque nada tuvo que ver con el delito investigado o porque se le aplicó el principio de *in dubio pro reo* o alguna causal de justificación penal¹⁴, sin que resulte relevante, generalmente, cualificar la conducta o

¹⁰ Sección Tercera, sentencia de 1 de octubre de 1992 (expediente 7058).

¹¹ Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 1994 (expediente 8666).

¹² Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994 (expediente 9391).

¹³ Sección Tercera, Sentencia de 17 de noviembre de 1995 (expediente 10056).

¹⁴ Sin embargo, se encuentran sentencias como la del 9 de septiembre de 2015 (expediente 38 226), por medio de la cual la Subsección A de la Sección Tercera, al pronunciarse sobre la privación de la libertad de una persona que, posteriormente, fue absuelta con fundamento en que su

las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia.

...

Una tercera tendencia jurisprudencial morigera el criterio absoluto conforme al cual la privación de la libertad es una carga que todas las personas deben soportar por igual, pues ello implica imponer a los ciudadanos una carga desproporcionada; además, amplía el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad a los eventos en que el sindicado sea exonerado de responsabilidad en aplicación del principio universal del in dubio pro reo¹⁵.

...

En otras palabras, en aquellos eventos en los que una persona es privada de la libertad como consecuencia de una decisión proferida por la autoridad judicial competente y luego es puesta en libertad en consideración a que se dieron los supuestos legales que determinan su desvinculación de la investigación penal, porque la absolución o la preclusión de la investigación obedeció a que el hecho no existió, a que el sindicado no lo cometió, o a que no era delito, o a la aplicación de la figura del in dubio pro reo, o a la configuración de alguna de las causas de justificación penal, esta Corporación entiende que se está frente a un daño imputable al Estado, por privación injusta de la libertad, el cual debe ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política; no obstante, también sostiene que, si se presenta un evento diferente a éstos, debe analizarse si la medida que afectó la libertad fue impartida "injustamente" (C-037/96), caso en el cual el ciudadano debe ser indemnizado por no estar en el deber jurídico de soportarla.

Esta última postura jurisprudencial, es decir, aquella que ha quedado plasmada a lo largo de los últimos párrafos es la que rige, hoy por hoy, en el seno del Consejo de Estado, más concretamente de su Sección Tercera, y con especial énfasis a partir de la sentencia del 17 de octubre de 2013 (expediente 23.354)."¹⁶

En la providencia en cita, explica el Consejo de Estado que la responsabilidad extracontractual encuentra respaldo en el artículo 90 de la Constitución Política y no puede ser restringida por leyes infraconstitucionales, más sí puede ser precisado su concepto y alcance, sin embargo, no basta con acreditar la privación de la libertad y posterior ausencia de una condena pues se permitiría que en todos los casos en que se privara a una persona de la libertad procediera la indemnización, por tanto se precisa como necesario establecer

actuación obedeció al estado de necesidad, negó las pretensiones por considerar configurada la causal eximente de responsabilidad del Estado, consistente en el hecho de la víctima.

¹⁵ Sección Tercera, sentencia de 18 de septiembre de 1997 (expediente 11754).

¹⁶ SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DE 15 DE AGOSTO DE 2018, CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. RADICACIÓN 66001-23-31-000-2010-00235 01 (46.947).

que el daño sea de carácter antijurídico. Como la Constitución no ha privilegiado ningún título jurídico de imputación en aplicación del principio *iura novit curia* y en consideración a los supuestos fácticos, el juez puede acudir al título de imputación que mejor convenga al caso concreto.

La postura que ahora acoge el Consejo de Estado, explica que si bien antes se consideró suficiente la acreditación del daño, ello no indica que no pueda acudirse al régimen subjetivo, se critica de la anterior postura el hecho de que la mera exigencia de la demostración del daño, desnaturaliza los elementos de la cláusula general de responsabilidad relegándose la posibilidad de acreditar la antijuridicidad del daño.

Por tanto se recoge esta postura para pregonar actualmente que es menester acreditar la antijuridicidad del daño para lo cual debe acudirse a estándares convencionales, constitucionales y legales que admitan excepcionalmente la restricción de la libertad de la persona, en caso de no demostrarse esa situación estaríamos ante un daño antijurídico.

La nueva tesis jurisprudencial afirma que es equivocado sostener que la aplicación de un régimen subjetivo implica realizar un estudio sobre la conducta del agente estatal, pues se olvida que la falla puede presentarse aún sin dolo o culpa grave del funcionario.

Respecto del principio de presunción de inocencia se dijo que éste no está relacionado con la medida preventiva, porque esta garantía permanece incólume hasta que se profiera sentencia condenatoria, por tanto no se evidencia cómo puede afectarse este principio a partir de la decisión de la privación de la libertad con medida de aseguramiento. Se resalta que mientras transcurre el proceso penal la prueba sobre la responsabilidad es mayor por tanto para la medida de aseguramiento solamente basta la existencia de indicios graves, en consecuencia pueden obrar pruebas para proferir medida de aseguramiento e incluso resolución de acusación pero las mismas pueden no ser suficientes para un fallo condenatorio. Se destaca que otra situación muy distinta ocurre en los casos en que la decisión absolutoria llega como consecuencia de la ausencia total de pruebas contra el sindicado lo que afecta el sustento fáctico y jurídico de la detención. Se señala que la sentencia absolutoria no siempre da cuenta *per se* de la antijuridicidad de la restricción de la libertad.

De otra parte la sentencia de unificación destaca que el principio de la libertad no es absoluto y deviene en injusto que se condene al Estado al pago de indemnización cuando la restricción estuvo mediada por la legalidad y a pesar de haberse practicado las pruebas, persistan dudas acerca de la participación

en el delito y por tanto también se presentan respecto de lo justo o injusto de la privación de la libertad.

En la óptica de la posición que actualmente se recoge, basta que se presente una privación de la libertad y que el proceso no culmine con la condena para proceder con la indemnización a pesar de que la medida se haya ajustado a derecho y sin importar que el daño sea o no antijurídico, por tal motivo la postura que actualmente se acoge obliga al juez a analizar si quien fue privado de la libertad actuó desde el punto de vista civil con culpa grave o dolo.

Además en todos los casos, esto es cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no constituyó hecho punible o por in dubio pro reo, será necesario hacer análisis sobre el artículo 90 de la Constitución Política, vale decir establecer si el daño es antijurídico y si quien demanda no incurre en ninguna clase de dolo o culpa y finalmente en amparo del principio iura novit curia se puede usar el título que se considere pertinente y expresar los fundamentos de la decisión.

4. La responsabilidad del Estado en situaciones de captura en flagrancia

Señala el Consejo de Estado que en casos de captura en flagrancia es posible recurrir a un régimen de responsabilidad de carácter subjetivo, siempre que resulte necesario efectuar un juicio de reproche sobre los actos de la Administración. Sobre este tema se ha pronunciado de la siguiente manera:

"Considera la Sala que la captura, como medida coercitiva para garantizar la efectividad de la diligencia de indagatoria, no trasgrede el derecho a la libertad de protección constitucional (artículo 28) y convencional (Pacto Internacional de Derechos Civiles –artículo 12 y Políticos y Convención Americana de Derechos Humanos –artículo 22-), siempre que las autoridades civiles y judiciales acaten de manera estricta los términos y condiciones que la ley prevé para la procedencia y materialización de esa medida.

Desde la óptica de la responsabilidad del Estado, es factible inferir que cuando una orden de captura con fines de indagatoria o una captura en flagrancia se revoca dentro de un proceso penal que se precluye a favor de un investigado, la responsabilidad del Estado no puede quedar comprometida de manera objetiva, si se tiene en cuenta que, para que se abra paso a la declaratoria de responsabilidad estatal, se debe analizar la falla derivada del incumplimiento o de la omisión de las autoridades judiciales respecto de los presupuestos legales necesarios para imponerla, evento en el cual la privación de la libertad se tornaría en arbitraria; o la falta de acatamiento de los términos legales que deben

correr una vez se materializa la captura, caso en el cual se configura una prolongación indebida de la libertad.

De manera que si se limita la libertad de un ciudadano en cumplimiento de una orden de captura debidamente dispuesta o una captura en flagrancia y en acatamiento de los términos legales y el procedimiento previstos para tal fin, la detención emerge como una carga que se está en el deber jurídico de soportar y que se justifica en el ejercicio legítimo de la acción penal y del poder coercitivo del Estado, que propenden por la investigación de las conductas que revisten las características de delitos y la individualización de los presuntos autores de las mismas.

Por tanto y a pesar de la existencia de un daño (limitación del derecho a la libertad), este no puede calificarse como antijurídico y, como consecuencia, no surge para el Estado del deber jurídico de repararlo”¹⁷

En otra oportunidad y sobre este mismo tema del régimen aplicable en los temas de captura en flagrancia, el Consejo de Estado se pronunció en los términos que se transcriben a continuación:

“La responsabilidad derivada de la captura en flagrancia de un ciudadano no es susceptible de ser analizada con fundamento en los criterios propios de la “privación injusta de la libertad”, dado que la aprehensión en estas condiciones no proviene de la imposición de una medida de aseguramiento, sino del cumplimiento del deber consagrado en el artículo 32 de la Constitución Política, esto es, aquel en virtud del cual cualquier ciudadano y/o autoridad pública debe capturar a las personas sorprendidas al cometer un delito, de ahí que no se requiera una orden judicial y no comporte una detención preventiva. En efecto, la captura en flagrancia está orientada a que la persona sorprendida al momento de cometer un delito sea puesta a disposición del funcionario judicial competente para que este decida respecto de la legalización de la aprehensión, así como sobre la procedencia de iniciar la investigación penal.”¹⁸

5. La medida de aseguramiento

El derecho a la libertad personal no es absoluto sino que está sujeto a privaciones y restricciones temporales, las cuales deben reunir unos requisitos

¹⁷ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Actor Ernestina Pillimue Caña y otros, Demandado: Nación Fiscalía General de la Nación y otro, Acción de reparación directa, radicación 19001-23-31-000-2011-00562-01 (53474)

¹⁸ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Subsección a, Consejera Ponente: Marta Nubia Velasquez Rico, sentencia de catorce (14) de marzo de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 08001-23-31-000-2010-00327-01(56101) Actor: Jaime Eduardo Ruiz Celano, Demandado: Nación - Fiscalía General De la Nación y Otros, Referencia: Apelación Sentencia - Acción De Reparación Directa.

constitucionales y legales y estas, son llevadas a cabo por esencia en el marco del proceso penal, bajo la forma de sanciones contra el imputado, como consecuencia de la investigación que se adelanta en su contra. Es decir, dicha afectación a la libertad personal se hace a través de decisiones cautelares, denominadas medidas de aseguramientos, decretadas con fines preventivos.

Las medidas de aseguramiento implican la privación efectiva del derecho a la libertad personal, restricciones a su ejercicio o la imposición de otras obligaciones, con el objeto general de garantizar el cumplimiento de las decisiones adoptadas dentro del trámite, la presencia del imputado en el proceso y asegurar la estabilidad y tranquilidad sociales, de modo que se contrarresten hipotéticas e indeseables situaciones como producto del tiempo transcurrido en la adopción de la decisión y las medidas de fondo a que haya lugar.

Las medidas de aseguramiento adquieren, sin embargo, una particular incidencia constitucional debido, ante todo, a su capacidad para afectar de manera intensa la libertad personal. El agente sufre un temporal, preventivo y, sin embargo, ostensible impacto en el derecho a su libertad. Por estos innegables efectos, de acuerdo con la Constitución y la jurisprudencia de la Corte, la creación de las medidas de aseguramiento debe ser estrictamente excepcional y se encuentra sometida a un conjunto de límites, diseñados en orden a salvaguardar el principio de la dignidad humana y la prevención del exceso en su utilización¹⁹.

Además de los fines constitucionales antes citados, son necesarios algunos requisitos objetivos, el primero de ellos de carácter probatorio:

"... 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..." (Artículo 308 de la ley 906 de 2004).

El segundo, dado por la calidad del delito y el monto de la pena mínima. (Ver artículo 313 de la ley 906 de 2004) para aplicar una medida de aseguramiento no privativa de la libertad, es necesario que la pena mínima sea inferior a cuatro años o no tenga señalada pena de prisión. (Ver artículo 315 de la ley 906 de 2004).

El requisito objetivo no es más que un presupuesto legal de ineludible cumplimiento que por lo demás generalmente se cumple por parte de los

¹⁹ Sentencia C-469 de 2016

operadores judiciales. Lo que obliga a hacer más exigente el juicio de fiscales y jueces en este punto responde a que la jurisprudencia del contencioso no solamente atiende al punto de legalidad, sino de "privación injusta". Así, por ejemplo, la decisión de la Sección Tercera, de 28 abril de 2005. Expediente 15348. Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio establece a este respecto:

"En síntesis, considera la Sala que quien haya sido privado de la libertad de manera preventiva y absuelto en sentencia ejecutoriada o en providencia que disponga la terminación del proceso, tiene derecho a la indemnización de perjuicios que la medida le haya causado, siempre que ésta haya sido injusta, calificación que puede provenir, entre otros eventos, de cuando la medida se profirió desatendiendo las disposiciones que sobre la materia establece la ley o cuando el proceso termine con absolución o su equivalente, porque el hecho no existió, o el sindicado no lo cometió, o el hecho no era constitutivo de delito; o haya sido irrazonable porque el juicio sobre su procedencia según los parámetros de la ley no correspondan con la prueba que obraba en el proceso penal; o injustificada porque aunque se hubiera proferido inicialmente conforme a los parámetros legales, excedió el plazo razonable; o sea desproporcionada su duración en consideración al delito de que se trate; o porque, de acuerdo con las circunstancias específicas del asunto, al margen de la licitud o ilicitud de la decisión que le sirvió de fundamento, el particular que fue objeto de la medida privativa de la libertad no estaba en el deber jurídico de soportarla, conforme se hace evidente como consecuencia de una decisión definitiva de carácter absolutorio".

En consecuencia, si ubicamos las discusiones en el plano estrictamente penal el examen que arroja esta apreciación implica que los juicios de adecuación, imputación y autoría deben estar plenamente soportados por cuenta del fiscal al momento de hacer la solicitud lo que impondría un examen más exhaustivo del juicio de tipicidad penal.

6. El caso concreto.

Pretende la parte demandante, que se declare la responsabilidad administrativa de las entidades demandadas, por la privación injusta de la libertad del señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, dentro del proceso penal bajo el radicado N° 1900116000602201303231.

Conforme a lo anterior, se acreditó que el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, el 7 de mayo de 2013 fue capturado en flagrancia, por el delito de hurto calificado y agravado.

En la misma fecha, se llevaron a cabo las audiencias preliminares de legalización de captura la cual fue solicitada por la Fiscalía por el procedimiento de captura de los indiciados BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ y JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, según los hechos ocurridos el 6 de mayo de 2013 aproximadamente a las 19:20 horas, en la calle 14 # 4-27 barrio Alfonso López, de acuerdo con el informe policivo donde dan cuenta haber sido informado a través de la sala de radio 123, que la comunidad del barrio Real Pomona, que en la carrera 2 con 19, el ciudadano ALEXANDER FERNANDEZ LLANTEN, había sido víctima de hurto de una motocicleta marca HONDA de placas: YKU-72C, modelo 2013, servicio: particular, color: azul, motor # JC47E-4029200, chasis # 9FMJC4725DF013852 de su propiedad, quien resultó lesionado con arma de fuego, con un impacto en la espalda y otro en el muslo izquierdo, por parte de dicho sujetos, para intentar apoderarse de la motocicleta materia del hurto, la cual quedó tirada en el suelo, que al conocer los hechos, momentos después lograron la captura de los mencionados indiciados en dicho lugar, quienes se movilizaban en una motocicleta marca YAMAHA, de placas DJP-38C, modelo 2011, tipo TURISMO, color negro, motor # SC930060 y chasis # 9FKKE0983B2006, dejando constancia que tanto los números de motor y chasis han sido alterados o modificados. Igualmente deja constancia que quienes intentaron hurtarse la referida motocicleta, se trataba de tres sujetos, uno de ellos logró huir en otra motocicleta, en la cual se movilizaba en el momento de los hechos, impartiendo legalidad al procedimiento de captura de los indiciados.

El patrullero de la Policía Nacional JHONY ALEXANDER VILLAMARIN FUENMAYOR quien suscribió el informe de la policía de vigilancia en casos de captura en flagrancia de fecha 6 de mayo de 2013, hora 20:10, donde se señaló:

"Lugar de los hechos: calle 14 # 4-27. Barrio: Alfonso López.

Información del capturado: JOSE ALEXANDER MARTINEZ.

Vehículos implicados: motocicleta YAMAHA negra de placa: DJP 38C

Siendo aproximadamente las 19:30 nos encontrábamos realizando las labores de patrullaje por nuestro cuadrante (8) momentos en los que la central de radio impulsa un caso en que 3 sujetos intentan hurtar una motocicleta propinando disparos a un señor los cuales se movilizaban en dos motocicletas de placas ILE 18 y una libero YAMAHA de placas DJP 38C los cuales vestían una camiseta azul, otro una camiseta blanca y una chaqueta negra, de los cuales los sujetos de la motocicleta YAMAHA negra se movilizaban hacia la comuna 6 por lo que nos dirigimos a hacer el respectivo cierre por la calle 13, momentos

en que en la altura de la calle 15 con cra. 3 visualizamos a dos sujetos en una motocicleta con las mismas características físicas y características de la motocicleta que la central había impulsado momentos antes. Iniciamos la persecución de los sujetos, lograron ingresar por la calle 14 al barrio Alfonso López y por la calle 14 con cra. 4, los sujetos intentan ingresar la motocicleta, como la puerta no les abrió, el parrillero se bajó de la motocicleta ayudando a empujarla y entrar a la residencia. Inmediatamente al observar que los sujetos tratan de cerrar la puerta me bajo de la motocicleta de la PONAL y logro impedir que estos cierren la puerta y observando que la motocicleta que ingresaron a la residencia las placas concordaban con las que momentos antes habían impulsado de la central de radio de los sujetos que habían cometido los hechos momentos antes. Procediendo a dar captura a los sujetos dándole a conocer sus derechos como capturados. Posteriormente verificamos la información con la central de radio y que al parecer estos dos sujetos le habían propinado dos disparos, unos en la altura del dorso y uno en el muslo de la pierna izquierda por hurtarle su motocicleta CB 110 de placas YKU 72C al señor ALEXANDER FERNANDEZ LLANTEN... inmediatamente nos dirigimos a la URI con los capturados para materializar sus derechos como capturados y dejar a disposición la motocicleta que había participado en el hecho y es de anotar que el número de chasis y motor han sido modificados."

El patrullero de la Policía Nacional, JHONY ALEXANDER VILLAMARIN FUENMAYOR, en audiencia de legalización de captura, llevada a cabo ante el Juzgado Segundo Penal Municipal Ambulante con funciones de control de garantías, el 7 de mayo de 2013, señaló:

"PREGUNTADO: ¿A qué CAI se encuentra adscrito? CONTESTO: Al CAI 6, Alfonso López. Mi patrulla es el cuadrante 8 que comprende de la plaza de toros, San Rafael, La Chirimía, Valparaíso. PREGUNTADO: ¿En el día de ayer 6 de mayo, qué labores se encontraba desempeñando como funcionario de la policía nacional? CONTESTO: Patrullaje constante en todo el sector. PREGUNTADO: ¿Aproximadamente a las 7 de la noche o 19:30 en adelante si existe alguna situación en particular que usted nos pueda referir en relación con las labores que usted estaba desempeñando? CONTESTO: Nosotros nos encontrábamos haciendo patrullaje por nuestro sector y más o menos a eso de las 19:30 la central reporta un caso de 3 individuos que se movilizan en dos motocicletas el cual querían cometer un hurto, robarle la motocicleta a un señor. PREGUNTADO: ¿Cuándo usted recibe ese reporte, qué otra información relacionada con ese hecho le suministran? CONTESTO: La patrulla del cuadrante del norte creo que es la 23, nos informan que

habían emprendido la huida y le propinaron dos disparos. PREGUNTADO: ¿Hacia qué sector indica que emprenden la huida las personas sospechosas? CONTESTO: Hacia el sector del sur. PREGUNTADO: ¿Qué características le dieron para identificar e individualizar a las personas? CONTESTO: Nos dicen que se movilizan en dos motocicletas, un personaje de una camiseta azul, una camiseta blanca y una chaqueta negra. PREGUNTADO: ¿Usted recuerda en relación con las características físicas de las personas que información le suministraron? CONTESTO: Las características físicas que más o menos era trigueños... PREGUNTADO: ¿La central de radio informa en qué medio se movilizaban estas personas? CONTESTO: Si, en una motocicleta negra YAMAHA de placas DJP 38C. PREGUNTADO: ¿Una vez reciben ustedes toda la información de la central de radio, qué actividades desarrollan o qué sucede? CONTESTO: Al mismo instante nos procedemos al cierre. PREGUNTADO: ¿Entre el momento en que ustedes son informados por la central de radio y el que proceden a efectuar el cierre aproximadamente cuánto tiempo transcurre? CONTESTO: Más o menos 10 o 15 minutos. PREGUNTADO: ¿Cuándo usted indica que proceden a realizar el cierre, qué otra situación sucede, qué pasa cuando hacen ese cierre? CONTESTO: Más o menos por la carrera 4 con 3 observamos a dos sujetos en una motocicleta negra que al parecer por lo que nosotros vimos eran los dos individuos que habían emprendido la huida. PREGUNTADO: ¿En ese momento qué reacción tienen como funcionarios de la Policía? CONTESTO: Al instante procedemos a verificar a ver si eran los sospechosos. PREGUNTADO: ¿Entre las características de la motocicleta, placas y datos que usted acaba de mencionar, verifican que se trata de las mismas? CONTESTO: Si. PREGUNTADO: ¿En qué consistió la persecución a la que hizo referencia? CONTESTO: De acuerdo a la información fue verídica de que la motocicleta si había participado en el hecho, procedemos a la persecución sobre la carrera 14 con 4 ahí intentaron meter a una residencia. PREGUNTADO: ¿Qué observan ustedes en ese momento? CONTESTO: Observo que el parrillero se baja de la motocicleta y pues al parecer no sé si no les abrió la puerta al momento y el parrillero se bajó y le ayudó a empujar. PREGUNTADO: ¿En qué momento proceden ustedes a realizar la captura? CONTESTO: En el momento en que la empujan, los perdemos de vista y aprovechamos y no dejamos cerrar la puerta. PREGUNTADO: ¿Las personas que fueron capturadas alcanzan a ingresar o fue fuera de la residencia? CONTESTO: Adentro pero no los perdimos de vista. PREGUNTADO: ¿Cuántas personas participaron del procedimiento de captura en ese preciso instante que usted refiere que llegan a la residencia? CONTESTO: Más o menos eran unas 3 patrullas. PREGUNTADO: ¿Una vez capturadas las personas qué procedimiento sigue? CONTESTO: Le verbalizan los derechos del

capturado. PREGUNTADO: ¿A qué distancia estaba de ellos cuando los detalla en sus características? CONTESTO: Más o menos una cuadra. PREGUNTADO: ¿Usted alcanza a observar las placas? CONTESTO: La verdad eran las mismas características que la central de radio había impulsado. PREGUNTADO: ¿Qué características? CONTESTO: La camiseta blanca y la chaqueta negra. PREGUNTADO: ¿En el informe usted habla de las características pero no habla de cómo estaban vestidas las personas, simplemente habla de características, le pregunto, como estaban vestidas estás personas? CONTESTO: Las mismas características que la central había informado. PREGUNTADO: ¿Qué observa usted? CONTESTO: La motocicleta negra y los dos sujetos con camisa blanca y chaqueta negra. PREGUNTADO: ¿Quién iba manejando la motocicleta? CONTESTO: El de la chaqueta negra."

Se suscribió por parte del patrullero MAURICIO CORDOBA de la Policía Nacional, formato de actuación del primer respondiente, de fecha 6 de mayo de 2013, hora: 19:30, con la siguiente información:

*"Hubo alteración del lugar de los hechos: si
Información obtenida sobre los hechos:*

Por orden de la central de radio de la Policía Metropolitana de Popayán, donde la comunidad comunica al 123 informa que hay un posible hurto hacia un ciudadano y que al parecer se encontraba herido por impacto de arma de fuego, ya que se habían escuchado disparos. De inmediato nos dirigimos al lugar de los hechos la cual es la carrera 2 con calle 19 según lo manifestado por la comunidad. Al momento de llegar al lugar de los hechos la comunidad muy conmovida por los hechos ocurridos nos informa que efectivamente minutos antes habían cometido un hurto a un ciudadano de nombre ALEXANDER FERNANDEZ el cual fue trasladado en un taxi a la Clínica La Estancia. Al entrevistarnos con la comunidad con el fin de indagar sobre quien habría cometido el hecho nos informan que al parecer los sujetos involucrados en el acto se desplazaron hacia el sur de la ciudad por la toda la carrera segunda en una motocicleta de placas DJP 38C de color oscuro y que al parecer estaban vestidos de chaqueta oscura y pantalones azules y el otro sujeto vestía camiseta blanca, de inmediato informamos a la central de radio para que se realizaran los respectivos cierres de vía para dar con el paradero de los posibles autores del hecho."

Se realizó la imputación de cargos en contra de los indiciados, por el delito de hurto calificado y agravado, en grado de tentativa, en concurso con fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, a la cual los

imputados no se allanaron y se impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario en contra de los imputados (fl. 167-169).

En la misma fecha, mayo 7 de 2013, se libró boleta de encarcelación No. 071 por el Juzgado Segundo Penal Municipal Ambulante con funciones de control de garantías de Popayán en contra de JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ (fl. 171).

El 16 de agosto de 2013, el Juzgado Tercero Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Popayán, decidió el recurso de apelación interpuesto en contra de la decisión de la imposición de medida de aseguramiento y resolvió revocar tal decisión, por lo que ordenó su libertad inmediata (fl. 190-191), para lo cual se expidió boleta de libertad de la misma fecha (fl. 192).

En la audiencia de decisión de recurso de apelación de fecha 16 de agosto de 2013, se expusieron los siguientes argumentos para revocar la decisión que impuso medida de aseguramiento:

"De los elementos de conocimiento arrimados por la Fiscalía en la audiencia de solicitud e imposición de medida de aseguramiento, ¿se puede inferir razonablemente que los señores BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ y JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ son coautores de los delitos imputados? NO.

Se deja en claro el grado de conocimiento que se requiere para imponer una medida que es de grado de inferencia razonable. La inferencia razonable autoría en cabeza del juez de control de garantías como grado de conocimiento requerido para decretar una medida de aseguramiento. Igual, en esta audiencia hay aplicación del principio de objetividad en la decisión de este juzgado en segunda instancia porque esta decisión se fundamenta en los elementos de conocimiento que se tuvieron en cuenta en dicha audiencia preliminar de medida de aseguramiento. Ahora pueden haber otros elementos de conocimiento que haya recogido tanto la defensa como la fiscalía, favorable o desfavorable para las personas aquí presentes. Pero la decisión que adopta este juzgado es que con ese análisis que se hace de lo que tuvo en cuenta el juez de control de garantías para decretar medida de aseguramiento en contra de los señores BRANDON STIVEN y JOSE ALEXANDER.

La inferencia razonable autoría en contra de BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ y JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ se funda en la actuación del primer respondiente suscrita por el patrullero

Mauricio Córdoba, en el informe de la policía de vigilancia en los casos de captura en flagrancia suscrito por los patrulleros BAYRON FLOREZ JHON ALEXANDER RAMIREZ FUENMAYOR, en la evidencia testimonial rendida por este último en la audiencia de legalización de captura, en el acta de incautación.

Con base en esos elementos, la fiscalía y el juzgado de instancia, configuraron un indicio de participación en principio suficiente para irrogar una medida de aseguramiento en contra de los imputados BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ y JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, pues los mismos señalarían que habrían sido sorprendidos por miembros de la policía de vigilancia minutos después de ocurridos los hechos conduciendo una de las motocicletas utilizada para la comisión de las conductas punibles endilgada en la ruta empleada por los infractores para huir con prendas de vestir similares a las que lucían los perpetradores del atentado contra el patrimonio económico y la seguridad pública donde fue víctima el señor ALEXANDER FERNANDEZ LLANTEN. Estos elementos de conocimiento que tuvieron en cuenta tanto la fiscalía como el juzgado de instancia nos hablan de una secuencia fáctica que dice: intento de hurto de una motocicleta por parte de 3 individuos que se desplazaban en 2 motocicletas y con utilización de armas de fuego ocurrido a eso de las 19:15 horas del día 6 de mayo de 2013 en la carrera 2 con calle 19 norte en mediaciones del barrio real Pomona de esta ciudad. Ello con base en las entrevistas se acreditarían de la señora MALDIGIA GAVIRIA, víctima, y de otros miembros del sector que acudieron al lugar. Llamado al 123 de la policía nacional dando cuenta del hecho que estaba sucediendo, reacción de la autoridad policía acudiendo al lugar y reportando lo acontecido en medio radial indicando las prendas de vestir de los presuntos autores, las características de las motocicletas utilizadas entre ellas una YAMAHA de color oscuro de placas DJP 38C y la ruta de escape, esto se acreditaría con la actuación de primer respondiente suscrita por el patrullero MAURICIO CORDOBA. Labores de cierre de las vías de huida por parte de las diferentes unidades de policía de vigilancia, avistamiento de los posibles autores desplazándose en la motocicleta radiada, persecución captura del velocípedo dentro de la casa de habitación ubicada en la calle 14 # 4-27 del barrio Alfonso López, esto se acreditaría con el informe de la policía de vigilancia de captura en flagrancia suscrita por el patrullero BYRON FLOREZ y JHON ALEXANDER RAMIREZ FUENMAYOR, la evidencia testimonial rendida por el último en la audiencia de legalización de captura y el acta de incautación.

Entonces con base en los elementos de conocimiento podríamos

hablar que esa secuencia fáctica ese verosímil y que estaría acreditada en grado de inferencia razonable pero en este punto el juzgado es que encuentra los reparos frente a la acreditación precisamente de esa secuencia fáctica que da pie para que la fiscalía infiera razonablemente que los señores BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ y JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ sean los autores de la conducta que se les imputó.

El reparo central que el juzgado esgrime por los argumentos presentados por el a quo radica en la fragilidad frente a los postulados basados en la sana crítica de los elementos cognitivos que soportan la secuencia fáctica que le permite alcanzar la inferencia razonable autoría y que este despacho a contrario sensu los considera insuficientes para satisfacer el requisito suasorio exigido en el artículo 308 del CPP para irrogar una medida de aseguramiento.

Esos elementos son: el acta de primer respondiente suscrita por el patrullero MAURICIO CORDOBA, se trata de información legalmente obtenida, está es la evidencia fundamental para edificar la inferencia razonable autoría, es fundamental porque es la que conectaría los dos hechos, el hurto calificado y agravado que habría sido cometido en las inmediaciones del barrio Pomona siendo víctima el señor LLANTEN con la captura en situación de flagrancia de los señores BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ y JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, porque pasa un lapso de tiempo de 15 minutos entre unos hechos y otros, los hechos y la captura, porque los hechos se cometen de un lugar distante del lugar donde son capturados los señores BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ y JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, pero este informe acta de primer respondiente suscrita por el señor patrullero MAURICIO CORDOBA, es el conector porque dice se fueron en una motocicleta, la motocicleta es de estas características, la placa de esa motocicleta es tal y llevaban unas prendas de vestir. Entonces eso es lo que presuntamente escuchan los policiales de vigilancia, avistan la motocicleta, hacen la persecución y logran la captura pero el problema que encuentra el juzgado es la credibilidad en esa acta de primer respondiente suscrita por el patrullero MAURICIO CORDOBA. En el informe sobre el tema anual que interesa a la decisión, que la motocicleta era tal, era de placas tal, los señores iban vestidos con tales prendas, el patrullero tiene la calidad de testigo de oídas pues da cuenta de otros hechos que otro habría percibido directamente, esta es la primera precisión.

Segunda precisión, el patrullero no presenció los hechos, no es un testigo directo, él llegó, acudió al lugar, al llamado 123 que hizo la

comunidad y en ese orden de ideas cuando el patrullero llegó ya los hechos habían ocurrido, no es un testigo directo, no vio la motocicleta, no vio las personas que huían de ese lugar y qué prendas de vestir llevaban, esa es la primera situación. En este punto, cuando una persona es testigo de oídas, se tiene que uno de los presupuestos en orden a la apreciación probatoria de ese medio de percepción según lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en reiteradas oportunidades, trata del señalamiento por el testigo de oídas de la fuente de su conocimiento, esto es del testigo directo del evento de quien recibió o escuchó la respectiva información identificándolo con nombres y apellidos o con las señales particulares que permitan individualizarlo, en el caso de autos ese presupuesto brilla por su ausencia en un anexo sin firma al acta del primer respondiente se dice que los policiales que acudieron al lugar de los insucesos entrevistaron a la comunidad y que esta les habría informado que los presuntos autores se desplazaron al sur por la carrera segunda en una motocicleta de placas DJP 38C de color oscuro que al parecer estaban vestidos de chaqueta oscura y pantalones azules, cosa clara que hay que dejar en claro, que la comunidad no rinde entrevistas, lo hace las personas con nombres y apellidos y sujeta a identificación e individualización. Esta situación además de lesionar la fuerza demostrativa a esos medios cognitivos al tratarse de una declaración de oídas que no da razón de la fuente de su conocimiento y que evidencia la omisión de la autoridad policial del deber de suministrar los datos que interesan a la investigación, dificulta al máximo la tarea de la fiscalía de conocimiento en orden a sustentar una teoría ante el juez de conocimiento pues frustra la posibilidad de hacer comparecer a un eventual juicio oral a los presuntos testigos directos del hecho. Si unos policiales llegan a una escena de unos hechos que ya se han cometido supuestamente reciben unas entrevistas pues lo primero que tiene que hacer al elaborar el acta de primer respondiente, es decir quienes fueron las personas que entrevistaron, quienes fueron las personas que les dieron esos datos de que los presuntos autores habían huido en una moto precisando inclusive la placa y las prendas de vestir, eso es importante para la credibilidad de un testimonio de oídas, en este caso la información legalmente obtenida que no es más que un testimonio de oídas, una declaración plasmada en un acta de primer respondiente. Ahora bien, decimos que esto lo hacemos con base en los elementos de conocimiento que tuvo el juez de control de garantías en su momento pues el policial pudo después de eso adicionar su informe o suministrar los datos o decir que personas le dijeron pero en ese momento procesal no se dijo, no se suministró, la comunidad no distinguió ninguna persona y la comunidad debería ser excluida de este tipo de informes porque la comunidad no rinde entrevistas, la que rinde

entrevistas es una, dos o tres entonces hay que tomar los datos particulares, su nombre, apellidos completos o por lo menos lo que dice la Corte Suprema de Justicia que permita individualizarlo.

Aunado lo anterior, ninguno de los testigos presenciales entrevistados el día de los insucesos porque se utilizaron varios testigos ese mismo día, estamos hablando de los señores JHONY ALEXANDER URREA MERA, ALFONSO FIOLE MERA, PAULO ANTONIO MERA MONTERO, DIANA LIGIA GAVIRIA, una de las víctimas, dan cuenta del hecho consignado en el acta del primer respondiente. Ninguno de esos testigos dice que vieron la motocicleta, que ellos vieron la placa, que ellos vieron el color, son, unas entrevistas que refieren otros hechos pero que frente a ese tema puntual no hace ninguna clase de alusión o no se les pregunta o no tienen conocimiento. Es más, la señora ANA LIGIA GAVIRIA dice en su entrevista que quien portaba el arma de fuego, el de la chaqueta negra, se fue en una moto eco deluxe como oscura y la otra no recuerda bien. La señora ANA LIGIA GAVIRIA dice que el de la chaqueta negra que supuestamente fue una de las personas que capturaron posteriormente y que llevaba la chaqueta negra en la moto dice que se fue en una eco deluxe, no está hablando de una moto YAMAHA y con la placa que en el informe de policía de vigilancia se consigna. No aparece en el relato de la señora ANA LIGIA GAVIRIA esa motocicleta de placas DJP 38C, habla al contrario de una moto eco deluxe de color oscura.

El otro elemento de conocimiento que tuvo en cuenta el juez de control de garantías, el informe de policía de vigilancia en caso de captura en flagrancia, habla de manera puntual de una motocicleta libero YAMAHA de placas DJP 38C, habla de las mismas características físicas, dice que avistaron a unas personas con las mismas características físicas que las radiadas y las características de la motocicleta, en este caso no se refiere a las prendas de vestir. Qué diremos de este informe de la policía de vigilancia, pues precisamente depende del acta de primer respondiente, depende de lo que le fuera radiado y si el acta de primer respondiente ya le hicimos la crítica donde el policial no da cuenta de quien le suministró esos datos, si hay inconsistencias con lo que dicen los testigos pues este informe de policía de vigilancia en casos de captura en flagrancia sigue la misma suerte en cuanto a la fuente de conocimiento de que se trataba de una moto de que las personas que habían cometido el hurto huían en una moto ya le colocan libero YAMAHA de placas DJP 38C, nos habla el informe de policía y vigilancia de las mismas características físicas de los presuntos autores. El acta de primer respondiente no habla de las características físicas, no da cuenta de las características físicas, solo

habla de las prendas de vestir.

Ahora bien, la señora ANA LIGIA GAVIRIA al describir al que portaba el arma de fuego al de la chaqueta negra lo señala como una persona de tez blanca y que fue el último que se subió a la motocicleta, que nos dice la señora ANA LIGIA GAVIRIA en su entrevista? Información legalmente obtenida también, que el de la chaqueta blanca era una persona de tez blanca y que se subió de último pues se estaría dando cuenta que fue el parrillero y no el conductor de la moto, eso se puede inferir razonablemente.

El patrullero JHONY ALEXANDER VILLAMARIN FUENMAYOR la persona que realiza la captura y que firma el informe de policía de vigilancia en casos de captura en flagrancia en el testimonio que rinde en la audiencia de legalización de captura ubica primero al de la chaqueta negra como conductor de la motocicleta, situación que estaría en contradicción con la señora ANA LIGIA GAVIRIA que este el de la chaqueta negra fue el último de las personas que se subió a la motocicleta y tenemos que los indiciados presentes en las audiencias preliminares y presentes en esta sala de audiencias, ambos tienen la tez trigueña o sea que es una contradicción relevante frente a lo que dice la señora ANA LIGIA GAVIRIA de la chaqueta blanca que tenía tez blanca, las personas que están aquí ambos tienen tez trigueña. Por lo anterior se revoca la decisión del juez de garantías."

En escrito de acusación visible a folios 70-75 del cuaderno principal, se consagra en el acápite de hechos, lo siguiente:

"Se indica en el informe de policía de vigilancia en casos de captura en flagrancia suscrito por los servidores de la Policía Nacional, Departamento Cauca, adscritos al CAI del Barrio Alfonso López señores JHONY VILLAMARIN y BAIRON A. FLOREZ, que el día 6 de mayo de 2013 a eso de las 19:30 horas aproximadamente al encontrarse realizando labores de patrullaje por su cuadrante la central de radio impulsa un caso de tres sujetos que intentaron hurtar una motocicleta propinándole disparos a su propietario y que los mismo se movilizaban en dos motocicletas de placas LLE-18 y Libero Yamaha DJP -38C quienes vestían camisetas azul y blanca y una chaqueta negra ocupantes de esta última que se movilizaban hacia la comuna 6 por lo que se dirigieran a hacer el respectivo cierre por la calle 13 momentos en que a la altura de dicha calle con carrera 3 visualizan dos sujetos de las mismas características físicas e igualmente de la motocicleta que la central había informado momentos antes, iniciando entonces la persecución de los mismos quienes lograron ingresar por la calle 14 al

barrio Alfonso López quienes en dicha calle con carrera 4 intentan ingresar la motocicleta a una casa y que al no abrirles la puerta se baja el parrillero a empujar la misma y a entrarla impidiéndoseles, cuando trataban de cerrar la puerta ello, observando en ese momento, que las placas de la motocicleta que ingresaran a la residencia, concordaban con las indicadas por la central de radio momentos antes, procediendo en consecuencia a dar captura a estas personas identificados como a quienes les dieron a conocer sus derechos de capturado y que verificada la información sobre los hechos indicándoseles que los sujetos habían herido con arma de fuego a la altura del dorso y en el muslo de la pierna izquierda al propietario de la moto de placas YKU-72C señor ALEXANDER FERNANDEZ LLANTEN... se dirigieran de inmediato con los capturados hasta las instalaciones de la URI...".

Posteriormente el 5 de marzo de 2015, la Fiscalía solicitó la preclusión en favor de BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ y JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, por la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia y el Juzgado Quinto Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Popayán precluyó la investigación en su favor por la conducta punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (fl. 158).

Conforme a las pruebas antes descritas, procede el despacho a estudiar si la privación de la libertad a la cual fue sometido el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, se tornó injusta y si hay lugar a algún tipo de reparación por parte de las entidades demandadas, partiendo de que por un tiempo estuvo privado de la libertad en virtud de una medida de aseguramiento de carácter intramural hasta que se le concedió la libertad por revocatoria de la medida de aseguramiento.

En el caso en concreto según las pruebas aportadas se tiene que el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ fue capturado en flagrancia junto con otro sujeto, imputados por los delitos de hurto calificado y agravado, en grado de tentativa, en concurso con fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones.

Para el Juzgado no hay duda sobre la existencia del daño alegado, pues se encuentra acreditado que el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ estuvo privado de la libertad dentro de la investigación penal adelantada en su contra por los delitos de Hurto calificado y agravado en el grado de tentativa y concurso con Porte de Armas de fuego, en el período comprendido entre el 7 de mayo de 2013 al 16 de agosto de 2013.

La imputación

En el presente caso, tras la sentencia de tutela que dejó sin efectos la unificación que había emitido el Consejo de Estado 15 de agosto de 2018, en torno a la privación injusta de la libertad, el juez debe analizar en cada caso concreto, el título de imputación bajo el cual decidirá el asunto.

Analizado el devenir jurisprudencial se observa que el Consejo de Estado ha acudido al título de imputación objetivo, para casos como el presente de "privación injusta de la libertad" de que trata el artículo 68 de la Ley 270 de 1996. Sin embargo se ha dicho, que ello no impide para que en el asunto de autos, si las condiciones fácticas y jurídicas lo ameritan, resulte aplicable el régimen subjetivo o de falla del servicio, cuando el mismo se encuentre acreditado en el plenario. Así, se ha considerado que si bien el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 se refiere a la responsabilidad patrimonial del Estado en los eventos en los cuales la actuación de cualquiera de sus ramas u órganos hubiera sido "abiertamente arbitraria", dicha disposición no excluye la aplicación directa del artículo 90 de la Constitución para derivar el derecho a la reparación cuando los daños provienen de una actuación legítima del Estado, adelantada en ejercicio de la actividad judicial, pero que causa daños antijurídicos a las personas, en tanto, estos no tengan el deber jurídico de soportarlos, como sucede con todos aquellos daños que sufren las personas que son privadas de la libertad durante una investigación penal, a pesar de no haber cometido ningún hecho punible, siempre que la víctima no haya actuado con dolo o culpa grave. Adicionalmente, debe advertirse que durante la vigencia del artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, la responsabilidad estatal debía ser declarada cuando se dictara una sentencia absolutoria o su equivalente –preclusión de investigación o cesación del procedimiento–, porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no era constitutiva de un hecho punible. Esta disposición quedó derogada el 24 de julio de 2001, al entrar a regir la Ley 600 de 2000. No obstante, ha recordado la Sección Tercera que los supuestos del artículo ya citado se derivan directamente del artículo 90 de la Constitución Política, de modo que la entrada en vigencia de la Ley 600 de 2000 o bien de la Ley 906 de 2004 no inhiben su aplicación, pues las circunstancias señaladas en dicho canon continúan vigentes por expresa orden constitucional. Igualmente el Consejo de Estado ha dispuesto en reiteradas oportunidades que la conducta de la víctima debe ser analizada por parte del fallador, aspecto último que ha resultado como punto de discrepancia en la reciente acción de tutela contra providencia judicial de fecha 15 de noviembre de 2019²⁰.

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B": acción de tutela, expediente con radicación 11001-03-15-000-2019-00169-01; actor: Martha Lucía Ríos Cortés y otros; M.P. Martín Bermúdez Muñoz.

Partiéndose desde el punto de discusión de la jurisprudencia en torno a la participación de la víctima, si bien es cierto no se realiza un nuevo análisis de responsabilidad por parte de este despacho, no puede olvidarse que aún en regímenes objetivos, la participación de la víctima deviene en causal eximente de responsabilidad, adicionalmente el despacho comparte las apreciaciones que ha realizado el Consejo de Estado, en torno a la necesidad de analizar si en el caso específico se cumplieron los requisitos para que procediera la medida restrictiva de la libertad.

De conformidad con lo anterior, como la indemnización se abre paso cuando se demuestra que la privación de la libertad del procesado fue injusta, podría no ser admisible ni justo con el Estado -el cual también reclama justicia para sí- que se le obligara a indemnizar a quien ha sido objeto de la medida de detención preventiva cuando para la imposición de esta, se han satisfecho los requisitos de ley ni cuando a pesar de haber intentado desvirtuar la duda mediante la práctica de pruebas, no se ha podido obtener o lograr ese objetivo, es decir, cuando sobre el investigado persisten dudas acerca de su participación en el ilícito y, por lo tanto, también persisten respecto de lo justo o lo injusto de la privación de la libertad, caso en el cual, si el juez verifica que se cumplieron los deberes y exigencias convencionales, constitucionales y legales que corresponden al Estado para privar provisionalmente de la libertad a una persona, como aquellos de que tratan los ya citados artículos 28 y 250 constitucionales (inclusive este último después de la modificación que le introdujo el Acto Legislativo 03 de 2002), las normas de procedimiento penal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, mal puede imponer una condena en contra de este último. Así las cosas, se insiste, resultaría incoherente que el Estado tuviera que indemnizar automática o indefectiblemente por una privación de la libertad impuesta, incluso, por la aplicación del mencionado sustento constitucional, pues para nada es lógico y sí más bien es absurdo pensar y aceptar que la propia Constitución Política exige a la Fiscalía adoptar -o solicitar al Juez- medidas de aseguramiento, como la detención domiciliaria o la detención preventiva u otras que -en las voces de la jurisprudencia de esta Corporación- implican la pérdida jurídica de la libertad, como, por ejemplo, la prohibición de salir del país⁵⁶ (art. 388 del antiguo C.P.P.), para garantizar la comparecencia del investigado al proceso -como lo exigen las normas transcritas- y que dicho organismo, sin embargo, por satisfacer ese deber y por obedecer el mandato que le imponía el artículo 6 del derogado Decreto 2700 de 1991 -el cual establecía que los funcionarios judiciales debían someterse al imperio de la Constitución y de la Ley-, se vea obligado a pagar indemnizaciones cuando deba levantar la medida, la cual, como se vio unos párrafos atrás, para nada implica la

imposición de una sanción o condena.²¹

Entonces y de acuerdo las pruebas antes descritas, la captura se produjo en virtud de un procedimiento policial, que se generó cuando efectivos de la Policía Nacional atendieron un llamado de la comunidad del barrio Real Pomona por un posible hurto a una motocicleta de propiedad del señor ALEXANDER FERNANDEZ LLANTEN, donde se escucharon disparos, y que procedieron de acuerdo a la información suministrada por las personas que hicieron el llamado, manifestándoles las características de la motocicleta y de las prendas de vestir de los sujetos que se movilizaban en la misma.

De la actuación del primer respondiente que obra a folio 121 del cuaderno principal, obra un escrito sin fecha y sin firma donde se indicaron las placas de una motocicleta DJP 38C, así como información sobre las prendas de vestir de quienes al parecer eran los sujetos que habían intentado hurtar al señor FERNANDEZ y a la señora ANA LIGIA GAVIRIA.

Se constató con las entrevistas realizadas por policía judicial, que la señora ANA GAVIRIA, que el día de los hechos se movilizaba en motocicleta con el señor ALEXANDER FERNANDEZ, en ningún momento mencionó las placas de la motocicleta ni coincidió con las características de los sujetos que se transportaban en ella, dado que señaló que uno de ellos era de tez blanca, igualmente, el señor FERNANDEZ indicó *"en cuanto a la motocicleta que ellos se movilizaban el día de los hechos era una ECO, pero como yo iba con el casco no alcancé a ver qué color era, tampoco pude observar la placa"* (fl. 146). Además, al resolver el recurso de alzada en contra de la decisión que impuso la medida de aseguramiento, el juez de conocimiento, indicó que ambos sujetos, tanto JOSE ALEXANDER MARTÍNEZ y BRANDON STIVEN MARTÍNEZ eran de tez trigueña. Así mismo, en las entrevistas que rindieron a funcionarios de policía judicial los señores YONNY ALEXANDER URREA, ALFONSO FIOLE MERA y PABLO ANTONIO MERA, quienes fueron testigos presenciales de los hechos del 6 de mayo de 2013, no hicieron referencia en ningún momento a las placas de la motocicleta que en el informe de primer respondiente se identificó como DJP 38C,

Por lo tanto, no es posible conocer la fuente de la información del primer correspondiente, tal como quedó consignado en el anexo a su informe y que dio piso para que la unidad policial se comunicara con la central de radio de la Policía Nacional para a su vez que transmitir a las diferentes unidades policiales fin que se realizaran los cierres viales.

²¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Expediente: 66001-23-31-000-2010-00235 01 (46.947) Actor: Martha Lucía Ríos Cortés y otros Demandado: La Nación - Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación Referencia: Acción de reparación directa.

Ahora también para el despacho no es claro que la captura de los ciudadanos se haya efectuado en flagrancia al tenor del artículo 301 de CP a saber (i) las personas no fueron sorprendidas ni aprendidas durante la comisión del ilícito que se cometió en el Barrio Pomona de la ciudad de Popayán; (ii) los ciudadanos no lograron identificar ni individualizar a los infractores, es decir someramente reconocieron sus prendas de vestir. (iii) no es posible predicar que se fundamentó plenamente en que los sujetos acababan de cometer un delito o de haber participado en él, por cuanto lo único que los ligaba era el número de la placa de la motocicleta pero como se analizó en precedencia no es posible determinar la fuente que dio dicha información, como quiera que ninguno de los entrevistado que fueron testigos presenciales del ilícito mencionaron las placas del velocípedo, solo se sabe que la unidad policial fue un testigo de oídas de la comunidad, es decir la información no fue sustentada. (iv) por las mismas razones no se puede aseverar que la persona se haya encontrado en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la comisión de un delito, pues se itera se desconoce el origen de dicha información de la placa de la moto.

La legislación colombiana instaló un retén adicional previo para el control de legalidad de la privación de libertad, precisamente, el contenido en el inciso cuarto del artículo 302, norma según la cual: "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, imponiéndose bajo palabra un compromiso de comparecencia cuando sea necesario. De la misma forma se procederá si la captura fuere ilegal." En consecuencia, esta norma impone al fiscal a cuya disposición es puesto el capturado, la obligación de valorar dos situaciones: 1) si el presunto delito por el que se procede comporta medida de aseguramiento; y, 2) si la captura fue legítima, esto es, si se produjo dentro de una de las precisas y estrictas hipótesis previstas para la flagrancia –vale decir que no haya sido arbitraria- , y si la forma en que se produjo respetó los estándares legales; apreciación que de acuerdo con sus resultados podría generar como efecto ineluctable la orden de libertad inmediata del aprehendido, so pena de incurrir en el delito descrito en el artículo 175 del estatuto punitivo, conocido como prolongación ilícita de privación de libertad. De manera que, si el fiscal concluye que el delito por el que se produjo la captura no comporta medida de aseguramiento, o que la aprehensión fue ilegal, deberá, de inmediato, ordenar el restablecimiento de la libertad, sin más consideraciones.

De suerte que, cuando la captura en situación de flagrancia se *presenta o se interpreta **extendiendo la ley más allá de los eventos que la configuran** y contrariando los alcances de la evaluación restrictiva contenida en el artículo 295 de la Ley 906 de 2004, se convierte en arbitraria*, siendo obligación de la autoridad llamada a controlar la legalidad de la

aprehensión, declararlo así.

Posteriormente, en audiencia pública llevada a cabo el 16 de agosto de 2013, el Juzgado Tercero Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Popayán, al resolver un recurso de apelación, revocó la medida de aseguramiento al considerar que para imponer una medida de aseguramiento, se requiere grado de inferencia razonable la cual el Juez de Control de Garantías fundó en la actuación del primer respondiente suscrita por el patrullero Mauricio Córdoba; en el informe de policía de vigilancia en los casos de captura en flagrancia suscrito por los patrulleros Bayron Flórez y Jhon Alexander Ramírez Fuenmayor y en la evidencia testimonial rendida por éste último en la audiencia de legalización de captura. Sin embargo, consideró que existe una fragilidad frente a los postulados basados en la sana crítica de los elementos cognitivos que soportan la secuencia fáctica los cuales se consideran insuficientes para satisfacer el requisito suasorio exigido en el artículo 308 del CPP para irrogar una medida de aseguramiento. Precisa, que, existe un lapso de tiempo entre unos hechos y otros, es decir, entre lo ocurrido en el barrio Real Pomona y 15 minutos después la captura en el barrio Alfonso López, resaltando que el patrullero de los primeros hechos tiene la calidad de testigo de oídas al percatarse de unos sucesos que otros habrían percibido directamente, no es un testigo directo por lo que los hechos ya habían ocurrido. Hace referencia a un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia según el cual el testigo de oídas da la fuente de su conocimiento de lo manifestado por el testigo directo del evento de quien recibió o escuchó la respectiva información identificándolo con nombre y apellidos o con las señales particulares que permitan individualizarlo, que para el presente caso, brilla por su ausencia. Indica que se lesiona la fuerza demostrativa a los medios cognitivos puesto que la comunidad no rinde entrevistas, ya que se deben individualizar e identificar a quienes lo hacen. Además, de los testigos presenciales entrevistados el día de los hechos, existe contradicción en sus declaraciones respecto a lo manifestado por el patrullero que realizó la captura Jhon Alexander Fuenmayor.

Así las cosas, para el despacho la captura en flagrancia que ejecutaron los funcionarios de la Policía Nacional pierde su esencia, pues ella está orientada a que una persona pueda ser capturada cuando se encuentre sorprendida al cometer un delito o momentos después cuando sea aprehendida con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él para ser puesta a disposición del funcionario judicial competente, lo que en el presente caso no sucedió en razón a que no existe una cadena conductora desde los hechos informados por la comunidad, que constituyen testigos de oídas hasta el momento de la captura.

En razón a lo anterior, no existía suficiente material probatorio ni evidencia que permitiera inferir de parte de la fiscalía que el señor JOSE ALEXANDER MARTÍNEZ RAMÍREZ, actuó o participó en los hechos en relación con los delitos que se le imputaron, esto es que ella hubiere accionado el arma o que se le hubiere incautado algún arma, con la que supuestamente realizó los disparos el día de los hechos, por lo que lo procedente era abstenerse de imponer la medida de aseguramiento.

De esta manera, no se encuentra demostrado que el actor hubiere actuado con temeridad dentro del proceso penal o que sus comportamientos hayan sido irregulares para que ameritaran el adelantamiento de la respectiva actuación y consecuente imposición de una medida que lo privara de su libertad. Hasta el punto que, se solicitó la preclusión de la investigación por la imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia, puesto que no se confirmó el uso de un arma o su porte así como también las versiones entregadas sobre los hechos materia de investigación eran contradictorias.

Adicionalmente, desde la fecha de los hechos hasta la imposición de la medida de aseguramiento, la fiscalía solamente presentó la actuación del primer respondiente suscrita por el patrullero Mauricio Córdoba, en el informe de la policía de vigilancia en los casos de captura en flagrancia suscrito por los patrulleros BAYRON FLOREZ y JHON ALEXANDER RAMIREZ FUENMAYOR y en la evidencia testimonial rendida por este último en la audiencia de legalización de captura, la cual fue accedida por el Juez de Control de Garantías.

Además de lo mencionado es menester anotar que la ausencia de una investigación penal lo suficientemente sólida es causa de la privación injusta. En este sentido, la legislación procesal penal es clara en exigir construcciones probatorias concretas que deben evaluarse en consideración al delito y a la autoría del sujeto investigado que se asumen bajo las categorías de "indicio grave" (Ley 600 de 2000) o "inferencia razonable" (Ley 906 de 2004). En consecuencia, los operadores judiciales deben tener en cuenta que nadie está en el deber jurídico de soportar una privación injusta de la libertad, y en consecuencia, una evaluación probatoria errónea que se fundamenta en una investigación penal débil, obliga al funcionarios judiciales a hacer un análisis exhaustivo de la prueba necesaria para imponer una medida de aseguramiento y la construcción categórica que proyecta al investigado como penalmente responsable.

Así entonces, un indicio o una inferencia no pueden manejarse como apreciaciones subjetivas de fiscales y jueces. Por el contrario, es una labor exigente que requiere profundos conocimientos de lógica, derecho probatorio y claramente derecho penal sustantivo. Quiere decir que se

requiere de una apreciación fundada sobre la participación delictual con pruebas igualmente concretas que permitan inferencias de autoría.

En ese orden, el actor no estaba en la obligación de soportar el daño antijurídico que el Estado le provocó al tener que padecer la limitación a su libertad durante un poco más de tres (3) meses y por tanto se concluye que el daño causado a la parte actora por la privación injusta de la libertad del señor MARTÍNEZ RAMÍREZ es jurídicamente imputable a las entidades deprecadas bajo el título de daño especial.

De esta manera, como no se encuentra acreditada causal alguna que exima de responsabilidad patrimonial a las entidades demandadas y habiendo quedado demostrado el daño antijurídico padecido por el señor JOSE ALEXANDER MARTÍNEZ RAMÍREZ, además, quienes conforman el grupo familiar demandante, esto es, JOHAN SEBASTIAN MARTÍNEZ PINO, en calidad de hijo de la víctima; YERLIN JOANA, KARIMEN ALEJANDRA, INGRID DAYANA, CLAUDIA PATRICIA, MARIE FRANCE, BRANDON STIVEN MARTÍNEZ y YIN ANDERSON POSADA RAMÍREZ, quienes son hermanos de la víctima; BLANCA ELVIA MEDINA DE RAMÍREZ en calidad de abuela materna de la víctima; JENNYFER DANIELA CAMACHO MARTÍNEZ en calidad sobrina y CARLOS ENRIQUE y NANCY AMPARO RAMÍREZ MEDINA en calidad de tíos de JOSE ALEXANDER MARTÍNEZ RAMÍREZ y MASCIEL MINELLY PINO NARVAEZ como compañera del afectado; entidades que están llamadas a responder solidariamente²² la NACIÓN - Fiscalía General de la Nación y la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

No obstante, se aclara que las condenas reconocidas correrán a cargo de la NACIÓN con cargo a los presupuestos de la RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, en una proporción del cincuenta por ciento (50%) para cada entidad, de tal forma que este porcentaje se fija únicamente para que las entidades repitan entre sí, pero la parte demandante en virtud de la solidaridad podrá acudir a cualquiera de los deudores a cobrar la totalidad de la obligación²³.

²² El Tribunal Administrativo del Cauca en sentencia del 12 de junio de 2014, expediente 20120014802, M.P. NAUN MIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ, recordó que la responsabilidad en las condenas en que resultan comprometidas varias entidades del Estado es de carácter solidario, lo que significa que el demandante puede hacer exigible la obligación indemnizatoria emanada de una condena judicial, a cualquiera, a varias, o a todas las personas que hubieren participado en el hecho dañoso, sin perjuicio de la facultad de subrogación del deudor solidario en los términos del art. 1579 del C.C. Además se precisó que en vigencia de la Ley 1437 de 2011, el criterio jurisprudencial de solidaridad decantado en vigencia del Decreto Ley 01 de 1984, sigue indemne.

²³ Sobre el tema ver sentencia del Tribunal Administrativo del Cauca del diecisiete (17) de junio de dos mil dieciséis (2016), Magistrado Ponente: NAUNMIRAWAL MUÑOZ MUÑOZ, Expediente: 19001-33-33-008-2014-00134-01. Demandante: RODRIGO ESTEBAN LOPEZ LOPEZ Y OTROS, Demandado: NACION - RAMA JUDICIAL - FISCALIA GENERAL DE LA NACION, Medio de Control: REPARACION DIRECTA.

5. Perjuicios reclamados y acreditados

5.1. Perjuicios inmateriales

5.1.1. Perjuicios de orden moral

De conformidad con el acervo probatorio se concluye que el señor JOSE ALEXANDER MARTÍNEZ RAMÍREZ estuvo privado injustamente de su libertad por medida de aseguramiento por detención en establecimiento de reclusión desde el 7 de mayo de 2013 hasta el 16 de agosto de 2013.

Al respecto, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, en sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 36149, C.P. Hernán Andrade Rincón, ha establecido la tasación de los perjuicios morales en caso de PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD a favor del afectado y víctimas indirectas, en cinco niveles diferentes, teniendo en cuenta el período de privación injusta, con el fin de determinar con exactitud los montos a indemnizar.

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Reglas para liquidar el perjuicio moral derivado de la privación injusta de la libertad	Victima directa, cónyuge o compañero (a) permanente y parientes en el 1° de consanguinidad	Parientes en el 2° de consanguinidad	Parientes en el 3° de consanguinidad	Parientes en el 4° de consanguinidad y afines hasta el 2°	Terceros damnificados
Término de privación injusta en meses		50% del Porcentaje de la Víctima directa	35% del Porcentaje de la Víctima directa	25% del Porcentaje de la Víctima directa	15% del Porcentaje de la Víctima directa
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5
Superior a 1 e inferior a 3	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7.5	5.25	3,75	2,25

Frente al reconocimiento de perjuicios morales reclamados por JENNYFER DANIELA CAMACHO MARTÍNEZ en calidad sobrina y CARLOS ENRIQUE y NANCY AMPARO RAMÍREZ MEDINA en calidad de tíos de JOSE ALEXANDER MARTÍNEZ RAMÍREZ y MASCIEL MINELLY PINO NARVAEZ como compañera del afectado, el Consejo de Estado²⁴ ha entendido que es posible presumir estos perjuicios para el caso de los familiares más cercanos, dada la naturaleza misma afincada en el amor, la solidaridad y el afecto que es inherente al común de las relaciones

²⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SALA PLENA Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON Bogotá, D. C., veintitres (23) de agosto de dos mil doce (2012). Radicación número: 18001-23-31-000-1999-00454-01(24392).

familiares, presunción de hombre que, desde luego, es susceptible de ser desvirtuada dentro del proceso. (...).

La jurisprudencia ha entendido que las reglas de la experiencia ponen de presente que normalmente sufren dolor moral los padres, hijos, hermanos, abuelos, con la pérdida de un ser querido, razón por la cual es posible presumir su causación con la sola acreditación de la relación de parentesco.

En cuanto a los demás integrantes del grupo familiar del señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ, en audiencia de pruebas llevada a cabo el día 16 de octubre de 2018, los testigos declararon lo siguiente:

ANGIE CAROLINA ORTEGA LOPEZ

"PREGUNTADO: ¿Por qué conoce al señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ? CONTESTO: Porque viví en el barrio Alfonso López. Ahora vivo donde mi abuela, viví allá como 8 años. Conocí cuando estudiaba en el colegio los Comuneros, era vecino, vivíamos en la misma cuadra por los 8 años que viví allá. Él vivía con las hermanas. Él estaba en la casa y lo sacaron y se lo llevaron porque se había robado algo, yo estaba presente ese día. Yo estaba sentada en la casa en el andén y la puerta de ellos estaba medio abierta y los policías entraron y miré que los sacaron, sacaron a ALEX y sacaron a BRANDON, lo que escuché fue lo que decía la gente, que ellos se habían robado una moto, ALEX y BRANDON, ellos dos son hermanos. Yo no sé si él tenía antecedentes. Lo volví a ver cuando salió de la cárcel. PREGUNTADO: En qué año ocurrió la privación de la libertad de JOSE ALEXANDER? CONTESTO: Como en el 2015, creo. Yo soy amiga de la sobrina de él, JENNIFER. PREGUNTADO: ¿El señor JOSE ALEXANDER tenía alguna ocupación antes y después de la detención? CONTESTO: De lo que yo recuerdo vendía gafas o cargadores así en la calle como vendedor ambulante. PREGUNTADO: ¿Conoce al grupo familiar del señor JOSE ALEXANDER? CONTESTO: Distingo a la abuelita, doña BLANCA, a su tío CARLOS, a doña NANCY y los hermanos, y el papá que tenía, él ya es fallecido. Él tiene un hijo se llama SEBASTIÁN, tiene como 15 años, uno de día lo veía trabajando, en la noche se iba para donde la mujer que vivía en una cuadra siguiente, ella se llama MINEYI. PREGUNTADO: ¿Qué le consta de las relaciones familiares de este grupo familiar? CONTESTO: Me parecía una familia muy unida, amorosa porque casi todos viven en la misma cuadra o en la cuadra siguiente o sea uno no los veía peleando o mantenían donde la abuelita. PREGUNTADO: ¿Hubo alguna afectación moral en este grupo familiar? CONTESTO: Ellos son como una familia de escasos recursos, él se rebuscaba para ellos, yo miraba a la esposa y al niño que lloraban mucho porque no tenían para comer y sus hermana

también porque él las ayudaba. PREGUNTADO: ¿Por estos hechos se alteró la vida de esta familia? CONTESTO: Afecta porque él era el sustento de la mujer y el hijo que tiene, se alteró la vida de la familia en lo económico, en los sentimientos. PREGUNTADO: ¿Observó algún tipo de cambio antes y después de su detención? CONTESTO: Antes era una persona más alegre, se volvió como una persona retraída, mantiene solo. Antes de la detención jugaba fútbol en la calle, bingo, salían a bailar a tomar y a él le afectó el encierro. PREGUNTADO: ¿Cómo era la relación de JOSE ALEXANDER con los tíos que acaba de mencionar y con la sobrina? CONTESTO: Yo era muy amiga de la muchacha y él prácticamente la ayudó a criar y a ella le afectó arto cuando se lo llevaron. Y con los tíos ellos siempre mantuvieron muy pendientes del sobrino y me di cuenta porque vivía en la 14 y ellos siempre preguntaban a DANIELA de cómo iba el caso del tío".

KAREN JULIETH VALENCIA MEDINA

"PREGUNTADO: ¿Por qué conoce al señor JOSE ALEXANDER MARTÍNEZ? CONTESTO: Lo conozco porque somos vecinos en el barrio, JOSE ALEXANDER siempre ha vivido en el barrio, él iba donde su hermanas pero se quedaba donde la mujer que vive en la calle 15, vivía en la calle 15. Conozco a la esposa MINEYI, al hijo JOHAN, la hermana MARY, PATRICIA, YERLIN, KARIME, ANDERSON, BRANDON y DAYANA, todos ellos vivían en la misma casa. BRANDON después del problema que tuvieron se fue a vivir a la Unión, DAYANA vive con la mamá y los otros todavía viven allí. Ese día se llevaron una motocicleta que era del hermano de la esposa de ALEXANDER pero esa moto era de él y dijeron que esa moto era la robada y esa moto él la utilizaba para trabajar, la moto era una ECO y no se más, no la volví a ver. La privación para ellos fue muy duro, la familia mantenía muy triste, muy desolados, la mujer no tenía para ir a verlos, eso para la familia fue duro, uno se daba cuenta que no tenían dinero porque la tía que ya es de edad doña BLANCA y es pensionada entonces ella le regalaba a ella y a la sobrina que era los que más iban a visitar. PREGUNTADO: ¿A qué se dedicaba el señor JOSE ALEXANDER antes de la privación de la libertad? CONTESTO: Era vendedor ambulante, cargadores, carcassas de celulares. Cuando recién salió no hacía nada porque no tenía nada por unos 3 meses. PREGUNTADO: ¿Usted sabe de los gastos en el proceso penal? CONTESTO: Si se que tuvieron que pagar un abogado, fueron millones, eso dijo la sobrina JENNIFER, que tiene 25 años. Yo creo que para el pago reunieron entre todos porque era una familia más bien pobre. PREGUNTADO: ¿Usted observó alguna afectación en la familia de JOSE ALEXANDER MARTINEZ con la privación de la libertad? CONTESTO: Si, lo que eran las hermanas, la mujer, la sobrina, ellas mantenían llorando,

afligidos, mantenían muy tristes porque con lo poquito y nada él ayudaba en la casa, la mujer trabajaba y se iba a la casa de noche. Se la pasaron muy mal en ese tiempo que estuvo allá. A parte de los hermanos conozco a la madrastra, ella se llama SANDRA y los tíos es el tío CARLOS, NANCY y los hermanos, la esposa y la sobrina que es JENNIFER DANIELA. La relación con ellos siempre ha sido buena, a la sobrina JENNIFER prácticamente la trató como a una hija porque la vio crecer desde pequeña y con SANDRA los apoyaba porque él se quedó sin mamá por diferentes hechos".

Así las cosas, escuchadas las declaraciones de los testigos que se hicieron presentes en la audiencia de pruebas, para el despacho se encuentra acreditada una relación cercana entre el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ y su sobrina JENNYFER DANIELA CAMACHO MARTINEZ, de quien siempre ha estado pendiente. Igualmente, se acreditó que el señor JOSE ALEXANDER tenía compañera con la que según la declaración de los testigos, compartía en las noches y además tenían un hijo JOHAN SEBASTIÁN. No ocurrió lo mismo frente a CARLOS ENRIQUE y NANCY AMPARO RAMÍREZ MEDINA en calidad de tíos, con quienes no se demostró ninguna afectación moral ni de ningún otro tipo.

En consecuencia se aplicará la presunción establecida por el Consejo de Estado respecto a que los familiares que ocupan el nivel 1 y 2, y teniendo en cuenta que el tiempo detención fue de 3 meses y 9 días, por lo que se reconocerá el perjuicio moral de la siguiente manera:

A favor de JOSE ALEXANDER MARTÍNEZ RAMÍREZ en calidad de víctima directa la suma de 50 SMLMV.

A favor de JOHAN SEBASTIAN MARTÍNEZ PINO en calidad de hijo del afectado principal la suma de 50 SMLMV.

A favor de MASCIEL MINELLY PINO NARVAEZ en calidad de compañera del señor del afectado principal la suma de 50 SMLMV.

A favor de BLANCA ELVIA MEDINA DE RAMÍREZ en calidad de abuela materna del afectado principal la suma de 25 SMLMV.

A favor de YERLIN JOANA, KARIMEN ALEJANDRA, INGRID DAYANA, CLAUDIA PATRICIA, MARIE FRANCE, BRANDON STIVEN MARTÍNEZ y YIN ANDERSON POSADA RAMÍREZ, en calidad de hermanos del afectado principal la suma de 25 SMLMV para cada uno.

A favor de JENNYFER DANIELA CAMACHO MARTINEZ en calidad sobrina del afectado principal la suma de 17.5 SMLMV.

5.1.2. Alteración a las condiciones de existencia

El perjuicio inmaterial en Colombia tuvo su inicio en el caso Villaveces donde la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia reconoce el daño moral por primera vez. Para otros el caso fundacional del perjuicio inmaterial lo fue el caso Rozzana, en el cual se enfrentó a los familiares del "súbdito italiano" Angel Rosazza con el Estado colombiano por hechos ocurridos en 1881 en la isla de Naos, que hoy forma parte del causeway de Amador, frente a ciudad de Panamá (CSJ, oct. 22 de 1896, CJ XI 565, pág. 353). (Aranburo, 2018).

En el año de 1992 el Consejo de Estado, también habló de perjuicio inmaterial para indemnizar a las víctimas de las consecuencias fisiológicas padecidas.²⁵ En el año de 1993 se refiere propiamente el daño fisiológico como perjuicio autónomo²⁶, que se definió por el Javier Tamayo Jaramillo, como aquel que "repara las supresión de las actividades vitales", que aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable la existencia".

No obstante en el año de 2000²⁷, el Consejo de Estado abandona el concepto de perjuicio fisiológico, y acoge de manera plena el concepto de daño a la vida de relación, que no consiste en la lesión en sí misma sino en las consecuencias que se producen en la vida de relación de quien las padece.

En el año 2007²⁸, se replantea el concepto daño a la vida de relación por alteración grave de las condiciones de existencia, con el cual se buscó no solo indemnizar las lesiones a la integridad psicofísica sino cualquier lesión de bienes, es decir no solo indemniza a la víctima en su esfera exterior sino de forma más general, esos cambios bruscos y relevantes que sufre una persona.

La figura del perjuicio fisiológico como perjuicio inmaterial se ha denominado de diversas formas en ocasiones daño a la vida de relación o alteración a las condiciones de existencia, pero con sustrato idéntico esto es la pérdida del placer de la realización de las actividades o la alteración grave que produce el daño en las relaciones con los sujetos de su entorno²⁹.

En el año de 2011 según las providencias gemelas de unificación se indicó que el instituto resarcitorio en materia de responsabilidad estatal en Colombia es de

²⁵ 7 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Proceso 6477, (C.P. Carlos Betancur Jaramillo; febrero 14 del 1992).

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Proceso 7428, (C.P. Julio César Uribe Acosta; mayo 6 del 1993).

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Proceso 11842, (C.P. Alirio Eduardo Hernández Enríquez; julio 19 del 2000).

²⁸ 10 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Proceso AG 2003-385, (C.P. Mauricio Fajardo Gómez; agosto 15 del 2007).

²⁹ Consejo de Estado, Aclaración de voto C.P. Enrique Gil Botero, Proceso 17380 y C.P. Ruth Stella Correa del 11 de diciembre de 2009

tipo cerrado, es decir, el daño no da origen a una multiplicidad de categorías resarcitorias que afectan la estructura del derecho de daños y la estabilidad presupuestal que soporta un sistema de responsabilidad patrimonial el Estado³⁰.

Para la máxima corporación desde el año de 2011, todas las denominaciones de perjuicios inmateriales llámese alteración a las condiciones de existencia, daño fisiológico, daño a la vida de relación quedaron desplazadas. Especificando que el catálogo de perjuicios inmateriales quedaba instituido por: (i) daño moral (ii) daño a la salud y (iii) daño a los bienes constitucionales

Adicionalmente conviene destacar que mediante sentencias gemelas del 14 de septiembre de 2011 proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado, indican claramente que el daño inmaterial derivado de la alteración de la salud psicofísica es una categoría jurídica autónoma, no subsumible dentro del concepto de "daño a la vida en relación" y comprensiva de aspectos diversos.

En lo relativo a la autonomía y no subsunción ni identificación de los conceptos de daño a la salud y "daño a la vida de relación" o "a la alteración de las condiciones de existencia", la Sala sostuvo: (...) "daño a la salud" -esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica -ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez que reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49) para determinar una indemnización por este aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos. (...) Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como ahora lo hace la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos que han sido reconocidos en diversas latitudes, como por ejemplo la alteración de las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a principios constitucionales de igualdad.

Bajo esta línea conceptual, se tiene que en el proceso no se acreditó que la víctima directa o sus familiares padecieron un padecimiento diferente al moral, con ocasión de la privación de la libertad, por tanto no se accederá a dicho pedimento. Sin embargo, como lo solicitado se relaciona con el cambio de las

³⁰ Sentencias Sala Plena de la Sección Tercera. Procesos radicados internos 1931 y No. 38222 del 14 de septiembre de 2011. C/P Enrique Gil Botero

condiciones de vida que se vieron alteradas y el daño al buen nombre, se estudiarán en el siguiente acápite de daño a bienes constitucional o convencionalmente amparados.

5.1.3. Daño a bienes y derechos constitucional y convencionalmente amparados

En este supuesto, el daño lo hace consistir el extremo actor en el daño a la vida de relación soportado por los accionantes por la privación injusta de la libertad y la violación a su honra y su buen nombre, fruto de la investigación tramitada por la supuesta comisión del delito de fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y hurto calificado y agravado.

En lo atinente menoscabo por la afectación a la reputación personal de los accionantes principales, esta Corporación en providencias de unificación proferidas en agosto de 2014, resaltó que dicha tipología dogmática se encuentra subsumida en el daño a la salud o en el de afectación a bienes constitucional y convencionalmente protegidos, según la situación fáctica concreta³¹.

Ahora bien, se precisa que esta tipología de menoscabo, la Sección Tercera en pleno destacó así sus principales características³²:

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 grado de

³¹ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 31170, C.P. Enrique Gil Botero; Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 28832, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³² Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 32988, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

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.

Respecto de los requisitos necesarios para predicar la obligación del Estado de reparar el daño causado por la vulneración de los bienes constitucional y convencionalmente protegidos a la honra y el buen nombre el Consejo de Estado ha establecido³³:

Sobre los cuestionamientos planteados, en sentencia C-489 de 2002³⁴, la Corte Constitucional explicó que el buen nombre "ha sido entendido por la jurisprudencia y por la doctrina como la reputación, o el concepto que de una persona tienen los demás y que se configura como derecho frente al detrimento que pueda sufrir como producto de expresiones ofensivas o injuriosas o informaciones falsas o tendenciosas. Este derecho de la personalidad es uno de los más valiosos elementos del patrimonio moral y social y un factor intrínseco de la dignidad humana que a cada persona debe ser reconocida tanto por el Estado, como por la sociedad. El derecho al buen nombre, como expresión de la reputación o la fama que tiene una persona, se lesiona por las informaciones falsas o erróneas que se difundan sin fundamento y que distorsionan el concepto público que se tiene del individuo".

En la misma oportunidad y respecto del derecho a la honra, la Corte señaló que su núcleo se contrae tanto a "la estimación que cada individuo hace de sí mismo, como, desde una perspectiva externa, al reconocimiento que los demás hacen de la dignidad de cada persona", de manera que para que pueda tenerse como vulnerado, "esos dos factores debe apreciarse de manera conjunta".

(...)

Finalmente, resulta necesario indicar que la jurisprudencia constitucional no sólo ha sido enfática en reconocer la tensión que surge entre los derechos fundamentales al buen nombre y a la honra y la libertad de expresión en su modalidad de libertad de información, sino en sostener que, dada "su importancia para la vida democrática y para el libre intercambio de ideas"³⁵, la segunda ha de prevalecer sobre los primeros³⁶.

³³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 24 de julio de 2013, exp. 24770, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³⁴ [45] "M.P. Rodrigo Escobar Gil".

³⁵ [51] "Sentencia C-489 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil".

³⁶ [52] "Sentencia C-442 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto: [s]e han distinguido ocho rasgos del ámbito constitucionalmente protegido de la libertad de expresión: (1) su titularidad es universal sin discriminación, compleja, y puede involucrar intereses públicos y colectivos, además de los intereses privados del emisor de la expresión; (2) sin perjuicio de la presunción de cobertura de toda forma de expresión por la libertad constitucional, existen ciertos tipos específicos de expresión prohibidos; (3) existen diferentes grados de protección constitucional de los distintos discursos amparados por la libertad de expresión, por lo cual hay tipos de discurso que reciben una protección más intensa que otros, lo cual a su vez tiene directa incidencia sobre la regulación estatal admisible y el estándar de control constitucional al que se han de sujetar las limitaciones; (4) protege expresiones exteriorizadas mediante el lenguaje convencional, como las manifestadas por medio de conducta simbólica o expresiva convencional o no convencional; (5) la expresión puede efectuarse a través de cualquier medio elegido por quien

(...)

En suma, de acuerdo con la jurisprudencia referida, para efectos de declarar la responsabilidad del Estado por difusión de información, el juez deberá examinar si se encuentra demostrado que (i) la información fue inexacta o errónea o que se trató de expresiones injuriosas u ofensivas, (ii) la conducta de la parte demandada no dio lugar a la publicación de tal información, (iii) que con esa situación se generó un perjuicio cierto y (iv) que se distorsionó el concepto público que se tenía sobre el individuo directamente afectado [37].³⁸

Descendiendo al caso concreto, la afectación a “daño de vida en relación” (sic) se concreta con la afectación a la honra y el buen nombre; no obstante, esa afectación no se encuentra probada y tampoco puede ser atribuida a las entidades demandadas en cuanto no se acreditó la divulgación de la investigación en algún medio de comunicación que tuviere como fuente la información suministrada por estas entidades ni tampoco se acreditó alguna afectación diferente al daño moral como consecuencia de la privación injusta de la libertad.

5.2. Perjuicios materiales

5.2.1. Lucro cesante

Solicita la parte demandante en la demanda, la suma de siete millones trescientos ochenta y ocho mil cuatrocientos treinta y dos pesos (\$7.388.432) o lo que resulte probado en el proceso a la fecha de ejecutoria de la sentencia para JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, dinero que dejó de percibir para el sostenimiento de su familia a raíz de la detención.

Para resolver esta pretensión el despacho acude a reciente sentencia de unificación de fecha dieciocho (18) de julio de dos mil diecinueve (2019)³⁹, en la cual se precisó:

se expresa, teniendo en cuenta que cada medio en particular plantea sus propios problemas y especificidades jurídicamente relevantes, ya que la libertad constitucional protege tanto el contenido de la expresión como su forma y su manera de difusión; (6) la libertad constitucional protege tanto las expresiones socialmente aceptadas como aquellas consideradas inusuales, alternativas o diversas, lo cual incluye las expresiones ofensivas, chocantes, impactantes, indecentes, escandalosas, excéntricas o simplemente contrarias a las creencias y posturas mayoritarias, ya que la libertad constitucional protege tanto el contenido de la expresión como su tono; (7) su ejercicio conlleva, en todo caso, deberes y responsabilidades para quien se expresa; por último (8) impone claras obligaciones constitucionales a todas las autoridades del Estado, así como a los particulares.

[54] “Cfr. sentencia de 21 de marzo de 2012, expediente 23-478, C.P. Mauricio Fajardo Gómez: “... tratándose de un juicio de responsabilidad, al demandante, le corresponde acreditar, más allá de la simple difusión de la información, que se ha afectado su derecho al buen nombre y a la honra, esto es, demostrar que: i) la información fue inexacta o errónea o que se trató de expresiones injuriosas u ofensivas; ii) que con su conducta no dio lugar a que se manifestara dicha información, iii) que con tal situación se le ha generado un perjuicio tangible y que; iv) como consecuencia, se ha distorsionado el concepto público que se tenía de esa persona. Sin el lleno de los anteriores presupuestos, no hay lugar entonces a considerar que se ha causado una vulneración o menoscabo de tales derechos y, por consiguiente, se tendrá por no acreditado el daño.”

³⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de julio de 2013, exp. 24770, C.P. Hernán Andrade Rincón.

³⁹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA, Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Radicación: 73001-23-33-000-2009-00133-01 (44 572) Actores: Orlando Correa Salazar y otros Demandado: Nación – Rama Judicial y otros Referencia: Acción de reparación directa

"Los perjuicios materiales solo pueden decretarse previo estudio motivado y razonado que tenga en cuenta las pretensiones y las pruebas aportadas por la parte; así, solo se puede conceder al demandante el perjuicio reclamado, a partir de la apreciación razonada y específica que el juzgador realice de los medios probatorios obrantes en el expediente, en la que se consideren las circunstancias concretas que permitan deducir que, en efecto, la detención le generó la pérdida de un derecho cierto a obtener el ingreso que, de no haberse producido el daño, habría seguido percibiendo o podría haber percibido como producto de la labor que desempeñaba antes de ser privado de la libertad o que iba a empezar a percibir en razón de una relación existente pero que apenas iba a empezar a cumplirse.

Tratándose del lucro cesante causado durante la detención y de la imposibilidad de percibir un ingreso con posterioridad a la misma, el juzgador deberá tener en cuenta que no puede asimilarse el caso de una persona que tiene vigente una actividad productiva lícita que le genera ingresos por sus servicios que efectivamente se interrumpen o terminan con su detención, con el evento en que ésta no genera tal efecto o con aquel en el que esa actividad no existe y, por ende, la detención no implica la pérdida de un lucro económico.

En los casos en los que se pruebe que la detención produjo la pérdida del derecho cierto a obtener un beneficio económico, lo cual se presenta cuando la detención ha afectado el derecho a percibir un ingreso que se tenía o que con certeza se iba a empezar a percibir, el juzgador solo podrá disponer una condena si, a partir de las pruebas obrantes en el expediente, se cumplen los presupuestos para ello, frente a lo cual se requiere que se demuestre que la posibilidad de tener un ingreso era cierta, es decir, que correspondía a la continuación de una situación precedente o que iba a darse efectivamente por existir previamente una actividad productiva lícita ya consolidada que le permitiría a la víctima directa de la privación de la libertad obtener un determinado ingreso y que dejó de percibirlo como consecuencia de la detención.

Entonces, resulta oportuno recoger la jurisprudencia en torno a los parámetros empleados para la indemnización del lucro cesante y, en su lugar, unificarla en orden a establecer los criterios necesarios para: i) acceder al reconocimiento de este tipo de perjuicio y ii) proceder a su liquidación.

Presupuestos para acceder al reconocimiento del lucro cesante

Por concepto de lucro cesante sólo se puede conceder lo que se pida en la demanda, de forma tal que no puede hacerse ningún reconocimiento oficioso por parte del juez de la reparación directa; así, lo que no se pida en la demanda no puede ser objeto de reconocimiento alguno.

Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno (artículos 177 del C. de P. C. y 167 del C.G.P.⁴⁰).

Así, para acceder al reconocimiento de este perjuicio material en los eventos de privación injusta de la libertad debe haber prueba suficiente que acredite que, con ocasión de la detención, la persona afectada con la medida de aseguramiento dejó de percibir sus ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. Cuando la persona privada injustamente de su libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, tendrá derecho a que se le indemnice el lucro cesante, conforme a los términos y condiciones consignados en la sentencia de unificación del 27 de junio de 2017, proferida dentro del proceso con radicación 50001-23-31-000-2000-372-01 (33.945).

El período indemnizable, para la liquidación del lucro cesante, en los eventos de privación injusta de la libertad, será el tiempo que duró la detención, es decir, el período que transcurrió desde cuando se materializó la orden de detención con la captura o la aprehensión física del afectado con la medida de aseguramiento y hasta cuando éste recobró materialmente la libertad o quedó ejecutoriada la providencia que puso fin a la actuación penal contra el investigado o sindicado, lo último que ocurra.

El ingreso base de liquidación deber ser lo que se pruebe fehacientemente que devengaba la víctima al tiempo de su detención, proveniente del ejercicio de la actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos.

El ingreso de los independientes debe quedar también suficientemente acreditado y para ello es necesario que hayan aportado, por ejemplo, los libros contables que debe llevar y registrar el comerciante y que den

⁴⁰ Para la Corte Constitucional (sentencia T-733 de 2013): "La noción de carga de la prueba 'onus probandi' es una herramienta procesal que permite a las partes aportar los elementos de prueba para acreditar los hechos que alega el demandante o las excepciones propuestas por el demandado. Su aplicación trae como consecuencia que aquella parte que no aporte la prueba de lo que alega soporte las consecuencias. Puede afirmarse que la carga de la prueba es la obligación de 'probar', de presentar la prueba o de suministrarla cuando no 'el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no (sic) existencia de un hecho afirmado', de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero".

cuenta de los ingresos percibidos por su actividad comercial o remitir, por parte de quienes estén obligados a expedirlas⁴¹, las facturas de venta, las cuales tendrán valor probatorio siempre que satisfagan los requisitos previstos en el Estatuto Tributario⁴², o que se haya allegado cualquier otra prueba idónea para acreditar tal ingreso.

2.2.3 Aplicación del salario mínimo legal mensual

Cuando se acredite suficientemente que la persona privada injustamente de la libertad desempeñaba al tiempo de su detención una actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos y que no pudo continuar desempeñando por causa de la detención, pero se carezca de la prueba suficiente del monto del ingreso devengado producto del ejercicio de tal actividad lícita o la privada de la libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, la liquidación del lucro cesante se debe hacer teniendo como ingreso base el valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de la sentencia que ponga fin al proceso de reparación directa, lo cual se aplica teniendo en cuenta que, de conformidad con lo previsto en la ley 100 de 1993, ese es el ingreso mínimo o el salario base de cotización al sistema general de seguridad social (artículos 15 y 204) y, además, que el artículo 53 constitucional ordena tener en cuenta el principio de la "remuneración mínima vital y móvil" y que, según el artículo 145 del Código Sustantivo del Trabajo, "... el salario mínimo es el que todo trabajador tiene derecho a percibir para subvenir a las necesidades normales y a las de su familia".

De acuerdo a las declaraciones practicadas en audiencia de pruebas, el señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ antes de la privación de la libertad trabajaba como vendedor ambulante, de ellos dieron razón los dos testigos y sobre sus ingresos no existen más pruebas en el expediente, que acrediten que por la privación de la libertad entre el 7 de mayo de 2013 y el 16 de agosto de 2013, se hubiere presentado una afectación, así, se desconocen sus ingresos, durante cuánto tiempo ejercía tal actividad, el lugar donde se desempeñaba como vendedor, la frecuencia con la que lo hacía y los horarios para ejercer tal actividad; sin embargo, como está demostrado que ejercía una actividad lícita, corresponde efectuar la liquidación del lucro cesante con el salario mínimo

⁴¹ "ARTICULO 615. OBLIGACIÓN DE EXPEDIR FACTURA. Para efectos tributarios, todas las personas o entidades que tengan la calidad de comerciantes, ejerzan profesiones liberales o presten servicios inherentes a éstas, o enajenen bienes producto de la actividad agrícola o ganadera, deberán expedir factura o documento equivalente, y conservar copia de la misma por cada una de las operaciones que realicen, independientemente de su calidad de contribuyentes o no contribuyentes de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales.
"Para quienes utilicen máquinas registradoras, el documento equivalente será el tiquete expedido por ésta".

⁴² Ver la cita 60 de la página 31.

vigente.

Así, pues, la liquidación del lucro cesante para el señor MARTINEZ RAMIREZ es:

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

Donde "i" es una constante y "n" corresponde al número de meses transcurridos, desde el 7 de mayo de 2013 hasta el 16 de agosto de 2013, para un total de 3 meses y 9 días.

$$S = \frac{877.803 * (1 + 0.004867)^{3.3} - 1}{0.004867}$$

$$S = 2.912.997$$

Por tanto se reconocerá al señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, la suma de DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$2.912.997), por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante por el periodo que estuvo privado de su libertad.

5.2.2. Daño emergente

La parte demandante reclama la suma de doce millones de pesos (\$12.000.000) o lo que resulte probado en el proceso a la fecha de ejecutoria de la sentencia, para JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, por concepto de honorarios, que canceló al profesional del derecho por la defensa.

En el expediente obra a folio 37 certificación de honorarios expedida por el abogado DIEGO EDINSON MELENDEZ SANTACRUZ en la que consta que se canceló la suma de doce millones por concepto de honorarios en su defensa técnica.

En la reciente sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, el Consejo de Estado, señaló:

"En armonía con las referidas normas tributarias, en los eventos de privación injusta de la libertad, cuando el demandante pretenda obtener la indemnización del daño emergente derivado del pago de honorarios profesionales cancelados al abogado que asumió la defensa del afectado directo con la medida dentro del proceso penal, quien haya realizado el pago deberá aportar: i) la prueba de la real prestación de los servicios del abogado y ii) la respectiva factura o documento equivalente expedido por éste, en la cual se registre el valor de los honorarios correspondientes a su

gestión y la prueba de su pago, de suerte que, si solo se aporta la factura o solo se allega la prueba del pago de la misma y no ambas cosas, no habrá lugar a reconocer la suma pretendida por concepto de este perjuicio”.

En consecuencia de lo anterior, el despacho no accederá al reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, dado que no se cumplen los requisitos enunciados por la jurisprudencia de unificación.

6. De la condena en costas

En este caso, la parte demandada fue vencida en juicio, por lo cual se le condenará en costas según el artículo 188 del CPACA en concordancia con los artículos 365 y 366 del CGP, por cuanto dichas normas dejan claramente establecido que el CPACA ha acogido el criterio objetivo, es decir que las costas corren en todo caso a cargo del vencido, quedando proscrita la facultad del juez de determinar la conducta de las partes para proceder a la condena en costas.

Como prosperaron las pretensiones de la demanda, se deberá reconocer a favor de la parte demandante, en cuantía equivalente a \$300.000, teniendo en cuenta los criterios y topes señalados en la normatividad, las cuales serán liquidadas por Secretaría.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Popayán, administrando Justicia en el nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO.- Declarar no probada la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA propuesta por la NACIÓN-DEAJ-RAMA JUDICIAL.

SEGUNDO.- Declarar a la NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y a la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, administrativa, patrimonial y solidariamente responsables de los perjuicios que sufrieron JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ identificado con C.C. No. 4.617.368; MASCIEL MINELLY PINO NARVAEZ identificado con C.C. No. 34.317.286 en nombre propio y en representación de su hijo JOHAN SEBASTIAN PINO NARVAEZ identificado con NUIP 1.002.967.644; YERLIN JOANA MARTINEZ RODRIGUEZ identificada con C.C. No. 1.061.765.497; KARIMEN ALEJANDRA MARTINEZ RODRIGUEZ identificada con C.C. No. 1.061.798.166; SANDRA MILENA RODRIGUEZ en representación de su hija INGRI DAYANA MARTINEZ RODRIGUEZ identificada con NUIP 1.002.963.173; CLAUDIA PATRICIA MARTINEZ

RAMIREZ identificada con C.C. No. 34.569.477; MARIA FRANCE MARTINEZ RAMIREZ identificada con C.C. No. 34.561.807; BRANDON STIVEN MARTINEZ RODRIGUEZ identificado con C.C. No. 1.061.761.324; YIN ANDERSSON POSADA RAMIREZ identificado con C.C. No. 1.061.729.797; BLANCA ELVIA MEDINA DE RAMIREZ identificada con C.C. No. 25.253.907 y JENNYFER DANIELA CAMACHO MARTINEZ identificada con C.C. No. 1.061.760.072, por las razones expuestas.

TERCERO.- CONDENAR solidariamente a la NACIÓN-RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y a la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a pagar:

(i) Por concepto de perjuicios morales, las siguientes sumas:

A favor de JOSE ALEXANDER MARTÍNEZ RAMÍREZ en calidad de víctima directa la suma de 50 SMLMV.

A favor de JOHAN SEBASTIAN MARTÍNEZ PINO en calidad de hijo del afectado principal la suma de 50 SMLMV.

A favor de BLANCA ELVIA MEDINA DE RAMÍREZ en calidad de abuela materna del afectado principal la suma de 25 SMLMV.

A favor de YERLIN JOANA, KARIMEN ALEJANDRA, INGRID DAYANA, CLAUDIA PATRICIA, MARIE FRANCE, BRANDON STIVEN MARTÍNEZ y YIN ANDERSON POSADA RAMÍREZ, en calidad de hermanos del afectado principal la suma de 25 SMLMV para cada uno.

A favor de MASCIEL MINELLY PINO NARVAEZ en calidad de compañera del señor del afectado principal la suma de 50 SMLMV.

(ii) Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, las siguientes sumas:

A favor del señor JOSE ALEXANDER MARTINEZ RAMIREZ, la suma de DOS MILLONES NOVECIENTOS DOCE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$2.912.997).

CUARTO.- Las condenas reconocidas correrán a cargo de la NACIÓN con cargo a los presupuestos de la RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, en una proporción del cincuenta por ciento (50%) para cada entidad, de tal forma que este porcentaje se fija únicamente para que las entidades repitan entre

sí, pero la parte demandante en virtud de la solidaridad podrá acudir a cualquiera de los deudores a cobrar la totalidad de la obligación

QUINTO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO.- Se dará cumplimiento a la condena en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO.- Condenar en costas a la parte vencida, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011. Liquidense por Secretaría.

OCTAVO.- Una vez liquidados, por Secretaría devuélvase a la parte actora el excedente de gastos ordinarios del proceso.

NOVENO.- Una vez ejecutoriada esta providencia, envíese copia de la misma a las entidades condenadas para su ejecución y cumplimiento.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


MARIA CLAUDIA VARONA ORTIZ