



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª # 2-18. Tel. 8240802. Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Popayán, tres (3) de diciembre de 2021

Expediente: 19-001-33-33-008-2016-00285-00
Demandante: JHON FREDDYS BARONA RIASCOS Y OTROS
Demandado: LA NACION – RAMA JUDICIAL Y NACIÓN - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN
Medio control: REPARACION DIRECTA

Sentencia núm. 217

1-. ANTECEDENTES.

1.1.- La demanda y postura de la parte actora.

Los señores JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS obrando en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad NIKOL DAYANA BARONA, LESLY SOFÍA BARONA, JHONIER FELIPE BARONA, KELLI JHOANA MARULANDA VALLECILLA (HIJASTRA); GLORIA YADIRA VALLECILLA ANGULO, RODRIGO BARONA MINA; GLORIA AMPARO RIASCOS CARABALÍ; MAYERLY BARONA RIASCOS obrando en nombre propio y en representación de su hijo menor de edad JHON ALEXIS AMBUILA BARONA; CLAUDIA XIMENA BARONA RIASCOS actuando en su propio nombre y en representación de sus hijos menores de edad LAURA VANESSA BARONA BARONA y YOSSELIN NATALIA BARONA BARONA; MARTHA LUCÍA BARONA AMBUILA obrando en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad HEYDY YULIETH y CRISTIAN ALEXIS FORY BARONA; RODRIGO BARONA AMBUILA obrando en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad CRISTIAN EDUARDO BARONA GONZÁLEZ, KAREN ROCÍO BARONA TORES, KELLY JOHANA BARONA GONZÁLEZ; LUZ STELA BARONA SÁNCHEZ obrando en nombre propio y en representación de su hijo menor de edad JUAN SEBASTIÁN BARCO BARONA; HUGO ARMANDO RIASCOS CARABALÍ; ELIZABETH RIASCOS CARABALÍ; FAVIO NELSON RIASCOS CARABALÍ; JUAN CARLOS RIASCOS CARABALÍ, MARÍA EMERITA CARABALÍ, MARVIN ORLANDO BARONA RIASCOS, JUANA ROSA RIASCOS CARABALÍ; MARTÍN RIASCOS CARABALÍ, quienes actúan en nombre propio, por intermedio de apoderado judicial instauraron demanda a través del medio de control de reparación directa, en contra de la NACIÓN-RAMA JUDICIAL y la NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN tendiente a obtener la declaración de responsabilidad patrimonial por los presuntos perjuicios causados con la privación de la libertad a la que fue sometido el señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, en razón del proceso penal adelantado en su contra.

Como fundamento fáctico, la parte actora señaló, que, el señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS fue capturado el 17 de septiembre de 2012 y recluso al día siguiente en el establecimiento carcelario de Puerto Tejada, Cauca, por el delito de homicidio en concurso heterogéneo con fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, por los hechos ocurridos el 19 de abril de 2009 en el sector conocido como “El Escape”, barrio La Cabaña del municipio de Puerto Tejada. en donde le fueron propinados disparos con arma de fuego a un menor de edad quien perdió la vida horas después, resaltando que el imputado siempre se declaró inocente.

Que en audiencia de juicio oral llevada a cabo el 27 de mayo de 2014, se profirió sentencia absolutoria a favor del citado señor, en la que se destacó que si bien era cierto que durante el juicio se había logrado establecer plenamente la identificación del acusado y se halló estructurado el aspecto objetivo, no se hizo lo mismo respecto del subjetivo al haber encontrado contradicción en las declaraciones rendidas por la madre, la abuela y la hermana del menor de edad fallecido.

Adujo que JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS estuvo privado de la libertad desde el 18 de septiembre de 2012 hasta el 28 de mayo de 2014, con lo cual se le causó perjuicios a él y a su grupo familiar. Privación que señala, fue ilegal, teniendo en cuenta que la Fiscalía no demostró en el decurso procesal la responsabilidad del procesado en la comisión del delito imputado.

En la etapa de alegatos de conclusión, el apoderado judicial del grupo demandante señaló, que, los delitos imputados al señor BARONA RIASCOS no lograron ser demostrados por la Fiscalía, por cuanto basó sus argumentos en pruebas practicadas a testigos de oídas que solo dieron referencias de unos hechos que no presenciaron y en las que el ente acusador sustentó su acusación, lo que conllevó a la privación injusta de la libertad del mencionado señor, ocasionando con ello considerables perjuicios materiales y morales a su familia, dado que el detenido era quien aportaba en buena medida los recursos para sostener a sus padres, hijos, abuelos, tíos, hermanos, sobrinos y a su cónyuge, parientes sobre quienes se afirma, se vieron obligados a realizar rifas y vender comida para poder sustentar su subsistencia.

Además, que la familia Barona Riascos se vio sometida a desplazamiento por destrucción de su vivienda, a una constante humillación por la comunidad al mencionarlos como familiares de un asesino y de un hombre armado que hacía daño a la comunidad. En virtud de ello insistió en la responsabilidad de las entidades demandadas.

1.2.- La postura y argumentos de defensa de las entidades accionadas.

1.2.1- De la Nación– Rama Judicial.

Dentro de la oportunidad legal, la apoderada judicial de esta entidad se opuso a cada una de las pretensiones de la demanda, argumentando que los hechos en que se funda no constituyen una privación injusta de la libertad, error judicial, ni defectuoso funcionamiento de la administración de justicia atribuible a su representada.

Señaló que la imposición de medida de aseguramiento restrictiva de la libertad resulta del examen que debe hacer el Juez de Control de Garantías del cumplimiento de los requisitos legales, en orden a establecer las condiciones objetivas y subjetivas para su imposición, la gravedad de la conducta y la pena a imponer, restricción de la libertad que es solicitada por la Fiscalía General de la Nación con base en la investigación iniciada por este ente.

Resaltó que en el *sub examine*, el proceso penal en contra de JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS no se abrió oficiosamente por el juez, por el contrario, se dio inicio por solicitud del ente investigador y acusador, es decir, la Fiscalía que presentó los medios de prueba que llevaron al convencimiento del Juez de Control de Garantías sobre la comisión del ilícito, toda vez, que para ese momento era posible inferir razonablemente que él era el autor material del delito que le fue imputado, y que, por la gravedad de la conducta, la imposición de la medida de aseguramiento se tornaba necesaria, en el entendido que esta no tiene un fin sancionatorio, sino de carácter preventivo, para evitar que los implicados evadan la acción de la justicia y hagan daño a sus víctimas.

Destacó que la defensa en el proceso penal avaló la imposición de la medida de aseguramiento restrictiva de la libertad, pues no interpuso recurso contra esta decisión, infiriéndose que aceptó que se reunían los requisitos para su adopción; al tiempo que resaltó que los delitos por los cuales se dio inicio a la investigación, son graves y pluriofensivos dado que atentan contra la seguridad de la sociedad.

Adicionalmente, argumentó que, por elementos sobrevivientes a la audiencia de control de garantías, se resolvió absolver al afectado principal. Propuso las excepciones de “AUSENCIA DE NEXO CAUSAL”, “HECHO DE UN TERCERO”, “INEXISTENCIA DE PERJUICIOS”, “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA” y la “INOMINADA”.

La defensa de la Nación– Rama Judicial presentó sus alegatos de conclusión de manera extemporánea, pues el término venció el 7 de abril de 2021 y la radicación data del 9 del mismo mes y año.

1.2.2.- De la Nación- Fiscalía General de la Nación.

Encontrándose dentro del término legal previsto, la defensa técnica de esta entidad contestó la demanda oponiéndose a sus pretensiones, argumentando que no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar responsabilidad en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, teniendo en cuenta que sus actuaciones se surtieron de conformidad con los mandatos constitucionales y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes a la época de los hechos, por lo que no actuó de manera arbitraria ni existió error judicial ni un defectuoso funcionamiento de la administración.

Objetó la cuantía en cuanto a los perjuicios morales, señaló que no procede reconocimiento solicitado por este concepto para los parientes en el 2^{do}, 3^{er} y 4^{to} grado de consanguinidad superior al establecido por el Consejo de Estado, y adujo que tampoco procede reconocimiento por los perjuicios materiales alegados, ni por daño a la salud, por no encontrarse probados en el proceso.

Formuló como excepciones “FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA”, “AUSENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO E IMPUTABILIDAD DEL MISMO A LA FGN”, “INEXISTENCIA DEL NEXO DE CAUSALIDAD” y la “GENERICA”.

En su escrito de alegatos de conclusión, reiteró las excepciones propuestas, para concluir que no es procedente derivar responsabilidad a la entidad bajo ningún régimen de imputación, considerando que actuó conforme los mandatos de la Constitución y la Ley, argumentado que con base en las funciones de cada entidad en el proceso penal bajo la Ley 906 de 2004, es el Juez de Control de Garantías la autoridad responsable de la imposición de medida de aseguramiento.

En concreto, dijo que el 19 de abril de 2009 el ahora occiso iba acompañado de su primo “Chirringo”, quien declaró ante el funcionario del CTI y el Defensor de Familia, por ser menor de edad, que ese día su primo le manifestó que el señor JHON FREDDYS BARONA RIASCOS lo había mandado a llamar, por lo cual, se dirigieron donde BARONA RIASCOS, quien sin mediar palabra le dio un disparo en su pierna, manifestándole que le iba a descargar toda la munición. Que el testigo presencial manifestó que vio cuando alias YIYI sacaba una pistola y disparaba, momento en que emprendió la huida y escuchó cómo le disparaba a su primo cinco veces, y que fue otro primo quien fue a recoger al herido, junto con la madre de este de nombre ELIANA VALENCIA POSU. Es así como la madre, en la ambulancia le pregunta a su hijo –quien estaba consciente– sobre quién le había disparado, a lo que este responde que fue YIYI, a quien la señora ELIANA afirmó enfáticamente reconocer, que vive en el barrio La Cabaña; el joven herido es trasladado del hospital de la localidad a la clínica Valle de Lili de la ciudad de Cali (Valle), donde fallece.

Con base en lo anterior, sostiene la defensa técnica de la Fiscalía General de la Nación, que es de acuerdo con estos contundentes elementos probatorios, que se ordena captura contra el hoy demandante, la cual se hace efectiva el 17 de septiembre de 2012.

Que el menor de edad alias “CHIRRINGO” fue asesinado poco tiempo después de la captura del hoy demandante, no obstante, el investigador de criminalística del CTI, señor EDISON AGUILAR GONZALES en el testimonio en JUICIO ORAL señaló que el testigo asesinado tenía mucho miedo de declarar por temor a represalias en su contra; destacando que el joven, sin dubitación alguna, en su declaración, señaló al YIYI, que es el alias de JHON FREDDYS BARONA RIASCOS, como el causante de haber descargado cinco tiros en la humanidad de su primo.

Finalmente, resalta que conforme a lo consignado en la sentencia absolutoria a favor de JOHN FREDDYS, la declaración del testigo de los hechos de aquel 19 de abril de 2009, no pudo recibirse en juicio oral, puesto que fue asesinado antes de la fecha de dicha audiencia,

por lo que su declaración solo pudo ser introducida como prueba de referencia, que, conforme a la ley, no permite que sea la única base de condena.

1.3.- Intervención del Ministerio Público.

El Ministerio Público delegado ante este despacho no rindió concepto.

2.- CONSIDERACIONES.

2.1.- Presupuestos procesales de competencia y caducidad del medio de control.

Por la cuantía procesal y el lugar de ocurrencia de los hechos, este juzgado es competente para conocer del asunto en PRIMERA INSTANCIA, según lo previsto en los artículos 140 y 155 numeral 6 de la Ley 1437 de 2011.

En cuanto a la caducidad del medio de control de reparación directa, el término se cuenta a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que decretó la absolución del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS de la comisión del delito de homicidio en concurso heterogéneo con el delito de fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, esto es, el 10 de julio de 2014.

Así, los demandantes tenían desde el 11 de julio de 2014 hasta el 11 de julio de 2016 para presentar la demanda. Radicaron su solicitud de conciliación ante la Procuraduría 184 Judicial I para Asuntos Administrativos el 27 de mayo de 2016, cuya constancia de fracaso fue expedida el 25 de agosto de 2016, fecha en que se radicó la demanda, encontrándose dentro del término legal previsto en el artículo 164, numeral 2, literal i) de la Ley 1437 de 2011.

2.2.- Problemas jurídicos.

En consonancia con lo plasmado en audiencia inicial, debemos determinar si fue injusta la privación de la libertad del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS dentro de la investigación penal adelantada en su contra por la presunta comisión de los delitos de homicidio y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones. En caso afirmativo, se establecerá la responsabilidad administrativa de las entidades accionadas y la procedencia del reconocimiento de los perjuicios que reclama el grupo accionante.

Igualmente, se absolverá:

(i) ¿Cuál es la posición actual del Consejo de Estado frente a la privación de la libertad?

(ii) ¿En el presente caso se verifica el cumplimiento de los requisitos establecidos por el Consejo de Estado para imputar responsabilidad al Estado o está demostrada la configuración de una eximente de responsabilidad?

2.3.- Tesis.

Para este despacho judicial las entidades demandadas no son administrativamente responsables por la privación de la libertad del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, por cuanto la medida restrictiva de la libertad se tornó necesaria para continuar con el proceso penal atendiendo los elementos materiales probatorios inicialmente recolectados que indicaban de manera razonada que él podría ser autor del delito investigado.

2.4.- Razones que soportan la decisión.

Para resolver el litigio planteado, abordaremos los siguientes tópicos: (i) Lo probado en el proceso, (ii) Marco jurídico- Generalidades de la responsabilidad administrativa del Estado, responsabilidad del Estado en materia de privación injusta de la libertad, y (iii) Juicio de responsabilidad– valoración probatoria.

PRIMERA: Lo probado en el proceso.

- ✚ En cuanto al parentesco, se tiene que, respecto del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, son sus padres: Rodrigo Barona Mina y Gloria Amparo Riascos Carabalí; son sus abuelos paternos: Julio César Barona y Alba Lucía Mina; son sus abuelos maternos: Martín Riascos y Emérita Carabalí; son sus hijos: Nikoll Dayana Barona Mejía, Lesly Sofía Barona Llanos y Jhonier Barona Llanos; son sus tíos: Elizabeth, Fabio, Juan Carlos, Juana Rosa, Sandra Paola y Hugo Armando Riascos Carabalí; son sus hermanos: Luz Stella Barona Sánchez, Marta Lucía Barona Ambuila, Rodrigo Barona Ambuila y Claudia Ximena Barona Riascos; son sus sobrinos: Juan Sebastián Barco Barona, Cristian Alexis Fory Barona, Heidy Julieth Fory Barona, Crithian Eduardo Barona González, Mayerli Barona Riascos, Laura Vanessa Barona Barona y Yoselin Natalia Barona Barona (fl. 24 a 50).

El menor de edad Johan Alexis Ambuila es hijo de Mayerli Barona, sobrina de la víctima directa (fl. 40).

NO se acreditó el parentesco con la víctima directa de: Kelly Johanna Marulanda Vallecilla, Yadira Vallecilla Angulo, Marvin Orlando Barona Riascos (fl. 45, 53 y 54).

- ✚ De acuerdo con la declaración juramentada presentada el 25 de mayo de 2016 ante la Inspección Primera de Policía por el señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, este convive con la señora Yadira Vallecilla desde hace más de 7 años.
- ✚ La existencia del proceso penal adelantado por el Juzgado Penal del Circuito de Puerto Tejada, Cauca, en contra del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS por el delito de homicidio y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, del cual resultó absuelto.

SEGUNDA: Marco jurídico.

✓ Elementos de la responsabilidad del Estado.

La Constitución Política de 1991 consagra en su artículo 90 una cláusula de responsabilidad explícita y general del Estado, así:

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

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

De acuerdo con ello, la Carta refiere dos elementos *sine qua non* para declarar responsable al Estado colombiano: (i) la existencia de un daño antijurídico y, (ii) que sea atribuible a la entidad pública bajo alguno de los títulos de imputación.

✓ Responsabilidad del Estado en materia de privación injusta de la libertad.

En cuanto a la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad, de la jurisprudencia del Consejo de Estado se pueden identificar distintas etapas en su desarrollo¹:

En un primer momento, dicha responsabilidad tuvo como fundamento el error judicial, teniéndose la detención preventiva como una carga-deber por parte de los ciudadanos.

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de junio de 2014, expediente número 38.662.

En una segunda etapa, se limitó la carga procesal de demostrar el carácter injusto de la detención preventiva a aquellos casos distintos de los consagrados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, pues en estos se consideraba que se estaba en presencia de una detención injusta.

En la tercera etapa, el fundamento de la responsabilidad estatal gravitó sobre la antijuridicidad del daño sufrido por la víctima, afirmándose que ésta no tiene la obligación jurídica de soportarlo.

En una cuarta etapa, la Corporación amplió la posibilidad de declarar la responsabilidad del Estado a aquellos casos en los que la absolución derivaba de la aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

En común, las anteriores cuatro etapas de la evolución jurisprudencial se amparan en un régimen objetivo de responsabilidad frente a la privación de la libertad, según el cual, ningún ciudadano está obligado a soportar como carga social la medida de detención preventiva, por lo que, ante la exoneración de la responsabilidad penal se abría paso la declaratoria de responsabilidad administrativa del Estado, incluso, en los eventos en que la absolución se daba por duda a favor del procesado, salvo que hubiere operado como eximente la culpa exclusiva de la víctima.

La descrita tesis de responsabilidad objetiva varió en sentencia de unificación de 15 de agosto de 2018², donde la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en relación con el régimen de responsabilidad o título de imputación aplicable a los casos en los que se reclama indemnización por daños irrogados con ocasión de la privación de la libertad, precisó:

"En consecuencia, procede la Sala a modificar y a unificar su jurisprudencia en relación con los casos cuya litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, en lo sucesivo, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, identificar la antijuridicidad del daño.

Adicionalmente, deberá el juez verificar, imprescindiblemente, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Si el juez no halla en el proceso ningún elemento que le indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o dolo, debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño.

El funcionario judicial, en preponderancia de un juicio libre y autónomo y en virtud del principio iura novit curia, puede encausar el análisis del asunto bajo las premisas del título de imputación que considere pertinente, de acuerdo con el caso concreto y deberá manifestar de forma razonada los fundamentos que le sirven de base para ello".

Para arribar a esta nueva postura jurisprudencial, la Sección Tercera del Consejo de Estado abordó los aspectos centrales de su sentencia de 17 de octubre de 2013, proferida dentro del expediente con radicación interna 23.354, pronunciamiento que venía gobernando la solución de los casos de privación de la libertad.

² Consejo de Estado- Sección Tercera- Sala Plena- Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera- Radicación Número: 66001-23-31-000-2010-00235 01(46947)- Actor: Martha Lucía Ríos Cortés y otros- Demandado: Rama Judicial- Fiscalía General de la Nación- Bogotá, D.C., sentencia de 15 de agosto de 2018.

De este modo, la Corporación refirió que, en correspondencia con la cláusula general de responsabilidad del Estado, se hace necesario que en el proceso contencioso administrativo se demuestre que el daño resultó antijurídico, *“consultando entre otros criterios los estándares convencionales, constitucionales y/o legales que admiten excepcionalmente la restricción a la libertad personal”*. De no acreditarse, *“se estará frente a un daño jurídicamente permitido y, por tanto, desprovisto de antijuridicidad, lo cual impide hablar, bajo el artículo 90 constitucional y el artículo 68 de la ley 270 de 1996, de privación injusta de la libertad”*.

También precisó, que, la presunción de inocencia acompaña a la persona investigada durante todo el proceso penal y se mantiene intacta mientras no haya sido declarada judicialmente culpable. Y explicó que no riñe con la detención preventiva, puesto que las medidas preventivas y las privativas de la libertad son de carácter cautelar, más no punitivo, según se desprende del numeral 3 del artículo 37 del Código Penal, amén que la Constitución y la Ley permiten la restricción temporal de la libertad, derecho este que no es absoluto.

Asimismo, afirmó que, *“(…) en todos los casos es posible que el Estado se exonere si se acredita que el daño provino de una causa extraña, esto es, que sea imputable al hecho determinante y exclusivo de un tercero o de la propia víctima³. Estas circunstancias impiden la imputación, desde el punto de vista jurídico, a la entidad que obra como demandada y para que se acrediten deben concurrir tres elementos: (i) irresistibilidad, (ii) imprevisibilidad y (iii) exterioridad respecto del demandado.”*

De acuerdo con lo expuesto por la Corporación en la citada providencia de unificación, el cambio jurisprudencial implica que se analice: i) la antijuridicidad del daño (privación de la libertad), aspecto del cual dependerá la declaratoria de responsabilidad del Estado en esta materia; y ii) la conducta de la víctima desde la perspectiva de lo civil. El título de imputación será el que el juez considere pertinente a la luz del caso concreto, manifestando los fundamentos que le sirven de base.

Cabe señalar, que, no desconoce este despacho la expedición de la sentencia de tutela de 15 de noviembre de 2019⁴, por parte de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante la cual se deja sin efectos la sentencia de unificación de 15 de agosto de 2018, referida; sin embargo, dicha acción constitucional definió un caso particular, es decir, es una decisión *inter partes* que no puede ser aplicada de manera uniforme o con efecto *inter comunis* a todos los casos de privación injusta de la libertad, por tanto, se seguirá aplicando la decisión de unificación que por unanimidad ha tomado la mencionada Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

TERCERA: Juicio de responsabilidad– valoración probatoria.

Se pretende imputar responsabilidad administrativa a la Nación- Rama Judicial y a la Nación– Fiscalía General de la Nación, por la privación de la libertad del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, que tuvo lugar dentro del proceso penal promovido en su contra por la presunta comisión de la conducta punible de homicidio, fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones, el cual culminó con sentencia absolutoria.

Del material probatorio se reconstruye la trazabilidad de los hechos, así:

- ✚ El 17 de septiembre de 2012, el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones de garantías de Puerto Tejada, Cauca, realizó la audiencia de legalización de allanamiento, legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, dando por legalizado el procedimiento de captura e imponiendo medida de aseguramiento.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de agosto de 1989, Rad. 5.693.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 15 de noviembre de 2019, Radicación 11001031500020190016901.

En el escrito de acusación presentado por la Fiscalía General de la Nación el 24 de octubre de 2012, se narró que el 19 de abril de 2009, siendo las 20:00 horas aproximadamente, concretamente en el sector del “*Escape*” carrera 10 con calle 20, en el barrio La Cabaña, alias “*Yiyi*”, llamado JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, le envió un recado al menor de edad ZZ⁵, de 14 años, nacido el 25 de enero de 1995, con un joven, para que se encontraran en el sector de “*LA VEINTE*”, momento en el que dicho menor de edad pidió a su primo alias “*Chirringo*” de 17 años de edad, que lo acompañara hasta el sitio donde fue citado, una vez en el lugar mencionado, el señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS le propinó cinco disparos dejándolo herido de muerte.

Esa misma noche fue enterada la madre de la víctima, señora Liliana Valencia Posu por parte de alias “*Chirringo*”, quien se dirigió al hospital de Puerto Tejada, Cauca, donde su hijo aún en estado de conciencia le ratificó que quien le había disparado era alias “*Yiyi*”.

Refiere el escrito acusatorio que mediante el programa metodológico fue identificado alias “*yiyi*” como JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS con cédula 94.042.655 de Candelaria (Valle), lo cual también se hizo con la entrevista rendida por el testigo presencial de los hechos y las señoras Liliana Valencia Posu y Yolanda Posu, siendo capturado BARONA RIASCOS el 17 de septiembre de 2012 según orden expedida por un Juez de Control de Garantías.

✚ El Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Puerto Tejada, Cauca, realizó el 27 de septiembre de 2013 audiencia de acusación, y el 10 de julio de 2014 llevó a cabo audiencia de juicio oral en la cual anunció fallo absolutorio para el señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS y se libró boleta de libertad.

✚ De la sentencia absolutoria, se destaca, que, en cuanto a la antijuridicidad de la conducta no existe incertidumbre, ya que, la acción criminal desplegada lesionó el bien jurídico tutelado de la vida del menor de edad ZZ, con un arma de fuego, el 19 de abril de 2009. Sin embargo, en relación con la culpabilidad, el Juez penal estuvo de acuerdo con la defensa acerca de la presunción de inocencia que respalda al acusado, en tanto la Fiscalía adujo una serie de pruebas que no tienen el carácter de directas que comprometan la responsabilidad penal, habiéndose quedado las mismas en pruebas de referencia, al considerar que los testimonios recaudados fueron de oídas, pues la madre del occiso manifestó lo que su hijo aún en estado de conciencia le dijo cuando era trasladado al centro médico, que quien le había causado las lesiones era alias “*Yiyi*”, a quien ella conocía y señalara directamente sin dudarle en la sala de audiencia.

Que el investigador Edinson Aguilar González, relató que fue él quien recibió la entrevista de alias “*Chirringo*”, testigo presencial de los hechos, quien en vida refirió que el día de los hechos mientras acompañaba a su primo ZZ a dar una vuelta al sector de La Cabaña, el señor “*Yiyi*” sin mediar palabra le disparó a aquel. Señaló el investigador que este testigo directo fue asesinado después de los hechos. En ese sentido, tanto la declaración de la madre de ZZ, como del investigador Edinson Aguilar, se calificaron como pruebas de referencia, por no ser ellos testigos directos.

Concluyó el juez de conocimiento penal, que, tras analizar todas las probanzas y con respecto a la responsabilidad penal del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, en los hechos aducidos, el aspecto de la responsabilidad que ampara a los acusados no pudo ser desvirtuada por la Fiscalía, pues las pruebas practicadas en la audiencia de juicio oral, y que contienen incriminaciones en contra del procesado, fueron todas de referencia, por lo que atendiendo la prohibición expresa consagrada en el inciso segundo, art. 381 de la Ley 906 de 2004, se dictó sentencia absolutoria.

De acuerdo con lo dicho en precedencia, en el *sub examine* se logró acreditar el daño consistente en la privación de la libertad del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS

⁵ El despacho omite el nombre de la víctima por tratarse de un menor de edad.

durante el periodo comprendido entre el 18 de septiembre de 2012 hasta el 28 de mayo de 2014. Sin embargo, en los términos de la actual tesis jurisprudencial del Consejo de Estado, no basta demostrar la privación de la libertad y la exoneración de la persona en el proceso penal para considerar como injusta la detención y atribuir responsabilidad patrimonial al Estado, sino que se hace necesario determinar la antijuridicidad de la medida restrictiva de la libertad personal (daño).

Dicho de otra manera, que el acusado haya sido absuelto por la justicia penal, no quiere decir, *per se*, que se configure la responsabilidad patrimonial de la administración, pues debe revisarse el dolo o la culpa del penalmente investigado, dado que, aunque su actuación no haya tenido la magnitud para configurar el delito que se le endilgara, sí puede exonerar patrimonialmente a las entidades demandadas. Igualmente, debe analizarse si a pesar de la existencia del daño antijurídico, se estructura alguna eximente de responsabilidad a favor de una o ambas entidades del Estado.

Recapitulando, de acuerdo con lo esbozado en la demanda, se pretende la responsabilidad de las entidades demandadas, dado que, en sentir de la parte activa de la Litis, no había razón para privar de su libertad al señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, toda vez que, no se acreditó la comisión de la conducta punible, al punto que resultó absuelto.

Según la trazabilidad del trámite procesal penal, en la primera audiencia celebrada ante el Juez de Control de Garantías se contó, entre otros documentos, con la denuncia penal formulada por la señora Liliana Valencia Posu, madre de ZZ; con el informe del investigador de campo Edinson Aguilar, con las declaraciones de la citada señora y de alias “Chirringo”, este último como testigo presencial o directo de los hechos, documentación a la que se hace referencia en el escrito de acusación y en las audiencias preliminares por parte de la Fiscalía. En el escrito de acusación, se señalaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos el día de la captura, informándose que, cuando los primos menores de edad llegaron al lugar conocido como “La Veinte” en donde se encontraba el señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, este le propinó cinco disparos a ZZ, momento en el que su acompañante se da a la huida y le informa a la señora Liliana Valencia Posu lo sucedido, quien escuchó de su hijo herido que “Yiyi” le había disparado, versión que coincide con la manifestada por el único testigo directo, quien infortunadamente después de ese día y antes de la audiencia de juicio oral en la que se recibiría su declaración, fue asesinado, por hechos que no fueron dados a conocer en este proceso.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, tras realizar la imputación del delito, la Fiscalía procede a solicitar la detención preventiva de la libertad en establecimiento carcelario del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, por cuanto existe la probabilidad que el capturado sea responsable del hecho punible, sin que pueda hablarse en este estadio procesal de certeza, toda vez, que, ello se discutirá en la etapa procesal correspondiente, sin embargo, considera que con la detención preventiva y al no haber aceptación de cargos, se asegura la comparecencia al proceso de los imputados y se conjura el peligro para la sociedad, máxime cuando la señora Liliana Valencia tenía la calidad de víctima dentro del proceso penal y tanto ella como alias “Chirringo” podían ser objeto de represalias por parte del imputado. Esta decisión no fue apelada.

Así las cosas, tal y como lo expone la defensa técnica de la Fiscalía General de la Nación en su intervención conclusiva, el juez de conocimiento no tuvo otra opción que emitir fallo absolutorio, por expresa prohibición legal, ya que, tras el homicidio del que fue víctima el único testigo presencial de la muerte del menor ZZ antes de la audiencia de juicio oral, no pudo recibirse su declaración, por lo que la misma solo pudo ser introducida como prueba de referencia.

En suma, el artículo 308 de la Ley 906 de 2004, respecto de la imposición de medida de aseguramiento, señala:

"ARTÍCULO 308. REQUISITOS. El juez de control de garantías, a petición del Fiscal General de la Nación o de su delegado, decretará la medida de aseguramiento cuando de los elementos materiales probatorios y evidencia física recogidos y asegurados o de la información obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el

imputado puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga, siempre y cuando se cumpla alguno de los siguientes requisitos:

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

PARÁGRAFO 1o. <Parágrafo adicionado por el artículo 2 de la Ley 1760 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> La calificación jurídica provisional contra el procesado no será, en sí misma, determinante para inferir el riesgo de obstrucción de la justicia, el peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima y la probabilidad de que el imputado no comparezca al proceso o de que no cumplirá la sentencia. El Juez de Control de Garantías deberá valorar de manera suficiente si en el futuro se configurarían los requisitos para decretar la medida de aseguramiento, sin tener en consideración exclusivamente la conducta punible que se investiga”.

De esta manera, se itera, que, de los medios de prueba arrojados a las audiencias de legalización de captura, formulación de la imputación e imposición de medida de aseguramiento, como las declaraciones de la madre de la víctima y del testigo presencial recaudadas durante la investigación de campo de la Fiscalía, era razonable para el juez el inicio del proceso penal, la imposición de medida de aseguramiento, puesto que se trataba de la presunta comisión de delitos graves por ser pluriofensivos y atentatorios contra la seguridad de la sociedad.

Asimismo, en dicha diligencia, así como en las posteriores, se realizó la debida individualización del señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, pudiéndose determinar que la persona capturada era quien en efecto fue señalada por el propio afectado, por la madre de este -quien lo conocía- y por el testigo presencial, quien es asesinado después de la ocurrencia de los hechos que se analizan en este proceso.

En ese orden de ideas, a juicio de este despacho no existe duda que, frente al escenario planteado en el escrito de acusación de la Fiscalía General de la Nación, las entidades demandadas no podían hacer cosa diferente a declarar la legalidad de la captura, imputar cargos e imponer la medida preventiva al señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS, por haber sido señalado por la propia víctima, por el testigo presencial y haber sido reconocido por la señora Liliana Valencia, caso en el que, ni la autoridad que los capturó, ni el ente acusador, ni el Juez de Control de Garantías, podían omitir el señalamiento, pues este existió y el Estado a través de sus instituciones estaba en la obligación constitucional y legal de abrir una investigación, que fue la que precisamente se adelantó, con las garantías procesales del caso, concluyendo para el investigado, en absolución.

Lo anterior, nos lleva a concluir que, aunque el señor JOHN FREDDYS BARONA RIASCOS sufrió un daño que radica en la privación de su libertad, este tuvo génesis en el actuar de un tercero. Además, resultaba necesaria la medida de aseguramiento mientras se lograban aclarar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos investigados, resaltando, que si bien, fue absuelto de los cargos en audiencia de juicio oral, ello ocurrió con posterioridad a la imposición de la medida preventiva, es decir, la absolución tuvo lugar por una prohibición normativa, más no porque se hubiese demostrado la inocencia del acusado.

Entonces, se encuentra configurada la causal eximente de responsabilidad del hecho determinante y exclusivo de un tercero, consistente en el señalamiento que hiciera el testigo presencial de los hechos, que obligó a las autoridades públicas a iniciar desde sus competencias, las actuaciones que condujeron a privar al investigado de su libertad, en tanto no fueron las entidades demandadas las que incurrieron en un error o falla en el servicio, pues la captura, como la acusación y la privación de la libertad, se dieron por un señalamiento directo de una persona ajena a las entidades involucradas, rompiéndose de esta manera el nexo causal.

Por lo anterior, al momento de restringírsele la libertad al investigado, el ente acusador y el juez de control de garantías contaban con indicios razonables que les indicaba que aquel podía estar incurso en el delito endilgado, pues se itera, fue el señalamiento del testigo presencial de los hechos, hoy fallecido, y la denuncia de la madre de ZZ, lo que dio lugar al proceso penal, según se explicó en los párrafos anteriores, situación que implica que su restricción de la libertad no resultó desproporcionada ni ilegal, por tanto, no imputable al Estado.

Así entonces, se procederá a negar las pretensiones de la demanda.

3.- COSTAS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

Además, en los términos del artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó esta disposición normativa, la condena en costas se dispondrá cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal, lo que no ocurrió en este caso, toda vez que, la decisión aquí adoptada tiene como sustento la sentencia de unificación del Consejo de Estado, de 15 de agosto de 2018, que modificó y unificó la jurisprudencia en el tema de privación injusta de la libertad, cuando este proceso estaba en curso, es decir, no hay lugar a la imposición de costas.

4.- DECISIÓN.

Por lo expuesto el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Popayán, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley:

RESUELVE

PRIMERO. Declarar probada de oficio la excepción de hecho determinante y exclusivo de un tercero, y las formuladas por las entidades demandas de “ausencia del daño antijurídico e imputabilidad del mismo a la FGN”, e “inexistencia del nexo de causalidad”, conforme lo expuesto.

SEGUNDO. Negar las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas.

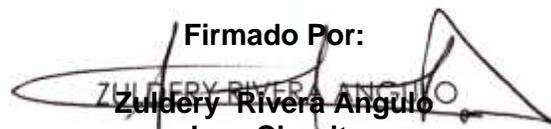
TERCERO. Sin condena en costas.

CUARTO. Notificar esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo señalado en el artículo 52 de la Ley 2080 de 2021.

QUINTO. Archívese el expediente una vez cobre firmeza esta providencia. Por secretaría liquídense los gastos del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Jueza

Firmado Por:

Zulbery Rivera Angulo
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
008
Popayan - Cauca

Sentencia REDI núm. 217 de 3 de diciembre de 2021
Expediente: 19-001-33-33-008-2016-00285-00
Demandante: JHON FREDDYS BARONA RIASCOS Y OTROS
Demandado: LA NACION – RAMA JUDICIAL Y NACIÓN - FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN
Medio control: REPARACION DIRECTA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

62f62383375584b2bf033ece499e2e768dee02a3aab2c09f3a6f970206cb9508

Documento generado en 03/12/2021 09:40:23 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>