



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Medio de Control: Reparación Directa
Radicación: 110013336038201800238-00
Demandantes: William Augusto León Barbosa y otros
Demandadas: Nación - Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial
Asunto: Fallo primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se piden las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- En la audiencia inicial el litigio se fijó de la siguiente forma:

“El litigio se circunscribe a determinar si la **NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y la **RAMA JUDICIAL - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, son administrativamente responsables de los perjuicios invocados por los demandantes con ocasión de la vinculación del señor William Augusto León Barbosa al proceso penal seguido en su contra por parte de autoridades penales que lo imputaron y acusaron del delito de acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir, luego de ser denunciado por la señorita Jennifer Alexandra Cuervo Ángel, persona que en su calidad de paciente del Instituto Nacional de Cancerología formuló denuncia en la que afirmó que el actor en su calidad de enfermero aprovechó su estado de indefensión para practicarle tocamientos en sus partes íntimas.”

1.2.- A partir de lo anterior se pide condenar a las entidades demandadas al pago de lo siguiente: A favor de William Augusto León Barbosa la suma de

Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5º
Correo: jadmin38bta@notificacionesrj.gov.co
Bogotá D.C.

\$78.32.033.00 por concepto de lucro cesante y daño emergente representado en lo que dejó de percibir laboralmente “Durante el tiempo del Proceso Penal del cual fue inculcado y vinculado...”; así como 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes por perjuicios morales y 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes por daño a la vida de relación. A los demás demandantes la cantidad de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes por perjuicios morales.

1.3.- Se condene a las demandadas a pagar los anteriores rubros debidamente indexados.

1.4.- Se ordene el cumplimiento del fallo dentro de los términos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1.5.- En caso de no darse cumplimiento al fallo dentro del término legal, la parte demandada cancelará a la parte demandante los intereses comerciales y moratorios hasta el momento de su pago.

1.6.- Se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

2.- Fundamentos de hecho

La demanda cuenta que William Augusto León Barbosa trabajaba como enfermero auxiliar en el Instituto Nacional de Cancerología y que el día 28 de septiembre de 2012 se le asignó turno entre las 7:00 p.m., de ese día y las 7:00 a.m., del día siguiente, por lo que debió atender a la paciente Jennifer Alexandra Cuervo Ángel localizada en la habitación 428, quien padecía leucemia linfooblástica de precursores B, de tipo común, en ciclos de quimioterapia, y esa noche estaba bajo los efectos de la morfina, sustancia que produce náuseas, vómito, mareo, cansancio y fatiga.

Señala que por requerimiento de la paciente a eso de las 11:30 p.m., le prestó servicios como cambio de equipos y curaciones en la zona donde se había instalado el catéter. Hacia la 01:01 a.m., del día 29 de septiembre de 2012 el doctor José Alfre Szelezn Alvarado atendió a la paciente ante una reacción alérgica que presentó, dejando constancia que durante la administración de medicamentos tenía visión borrosa, con sensación de mareo y prurito generalizado, sin aparición de rash, sin fiebre, orientada y alerta, pero lo más importante sin referir ninguna situación extraordinaria.

Agrega que a las 08:02 a.m., del mismo día, la paciente Jennifer Alexandra Cuervo Ángel fue examinada por el doctor Mario de Jesús Osorno Gómez, a quien le contó que en las horas de la madrugada fue objeto de tocamientos en sus partes íntimas y besos por parte de un enfermero, hechos que se presentaron después de ser atendida por el doctor José Alfre Szelezn Alvarado. La coordinadora Diana Bernal constató que en efecto un enfermero ingresó a la paciente luego de la atención anterior.

Relata que esta situación desencadenó una investigación penal en contra de William Augusto León Barbosa, en la cual tanto la Fiscalía 363 Seccional de Delitos Sexuales como el Juzgado 15 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá incurrieron en errores tales como: (i) no precisar el día y la hora exacta en que sucedió la supuesta agresión sexual; (ii) no tomaron en cuenta que el enfermero por su trabajo debía tener contacto con el cuerpo de la paciente y que no era cierto que él la hubiera puesto en incapacidad de resistir; (iii) la denunciante no ofreció ninguna prueba adicional a su versión; (iv) no se hizo una correcta valoración de la prueba testimonial recabada.

Informa que William Augusto León Barbosa fue capturado el 27 de noviembre de 2012 y conducido a audiencia de legalización de captura y formulación de imputación, la cual se realizó el 28 del mismo mes y año ante el Juzgado 11 Penal Municipal con función de control de garantías *“el cual se abstuvo de imponer medida de aseguramiento y libro (sic) la correspondiente boleta de libertad.”*

Señala que el Juzgado 15 Penal del Circuito con función de conocimiento de Bogotá el 11 de agosto de 2015 anunció el sentido del fallo el cual se firmó hasta el 20 de mayo de 2016 y se leyó el 26 siguiente, con que se condenó al actor a la pena de 128 meses de prisión e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas como autor responsable del delito de acto sexual abusivo con incapaz de resistir agravado.

A raíz de la anterior decisión se ordenó la captura del actor, lo que llevó a que el señor León Barbosa decidiera *“evitar su captura”*, lo que implicó pedir en un comienzo licencia no remunerada, a cuya finalización no regresó a su puesto de trabajo. Por esta circunstancia el Instituto Nacional de Cancerología lo sancionó con destitución e inhabilidad general de 10 años.

Por último, expresa que el fallo penal condenatorio fue revocado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Penal con sentencia expedida el

22 de agosto de 2016, pronunciamiento con el que según la parte demandante se develaron las falencias cometidas por las autoridades penales.

3. Fundamentos de derecho

El apoderado judicial de los demandantes invoca los artículos 2, 6, 9, 11, 12, 13, 15, 16, 21, 25, 26, 28, 29, 42, 44 y 90 de la Constitución; los artículos 1613 a 1617 el Código Civil; los artículos 104, 140, 155, 156, 157, 161, 162, 163, 164, 179, 180, 181, 182 y 192 del CPACA; el artículo 68 de la Ley 270 de 1996; y el artículo 206 del CGP.

Alude a conceptos como la responsabilidad objetiva, la responsabilidad por privación injusta de la libertad y el defectuoso funcionamiento de la administración. Con precisión expresa:

“Toda vez que aunque se haya producido la detención como resultado de la investigación adelantada correctamente por la autoridad competente e incluso aplicándose las exigencias legales para la medida de aseguramiento, lo cierto es, QUE SI EL IMPUTADO NO RESULTA CONDENADO, se abre paso a que el Estado indemnice los perjuicios que se le causaron al particular, ya que este no se encuentra EN EL DEBER JURÍDICO DE SOPORTARLOS.

No hay duda de la existencia de un nexo causal entre el hecho causante del daño y los perjuicios irrogados, por ende, estamos ante un típico caso de responsabilidad administrativa estatal por **Indubio** (sic) **Pro Reo**.”

II.- CONTESTACIÓN

1.- La apoderada de la Fiscalía General de la Nación contestó la demanda con escrito radicado el 9 de agosto de 2019. Se opuso a lo pretendido, algunos hechos los tuvo como ciertos pero frente a otros pidió respaldo probatorio o los calificó como que no corresponden a sustento fáctico.

Adujo que en el *sub lite* no se produjo un daño resarcible, puesto que la investigación se adelantó por parte de esa entidad debido a que existió una denuncia en contra de William Augusto León Barbosa, lo cual se surte en cumplimiento de un deber legal; además, el fallo absolutorio proferido a favor del implicado en segunda instancia no se traduce necesariamente en un daño antijurídico, a lo que se agrega que el demandante no estuvo privado de la libertad.

2.- El abogado designado por la Rama Judicial contestó la demanda con documento radicado el 12 de agosto de 2019. De igual manera se opuso a las

pretensiones. Los hechos los admitió como ciertos en forma parcial, específicamente aceptó los atinentes a las actuaciones penales referidas por la parte demandante.

Precisó que conforme a la sentencia C-037 de 2016 la privación de la libertad solamente es injusta cuando es producto de una actuación arbitraria, injusta e irrazonable. Se refirió a la evolución jurisprudencial que ha tenido en la jurisprudencia del Consejo de Estado ese título de imputación, así como a lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia SU-072 de 2018, para concluir que no se puede aplicar una responsabilidad objetiva frente a la absolución del implicado.

Argumentó que el fallo absolutorio proferido en segunda instancia no significa que la sentencia de primer grado constituya un error judicial, sobre todo porque la absolución se fundó en la duda que se detectó por el *ad-quem* al valor el acervo probatorio. Además, debe tenerse presente que bajo los principios de independencia y autonomía el pronunciamiento penal de primera instancia corresponde a una valoración razonada del caso, orientada bajo el sistema de apreciación probatoria de la sana crítica.

III.- TRÁMITE DE INSTANCIA

La demanda se repartió al juzgado el 27 de julio de 2018 y fue inadmitida con auto de 5 de octubre del mismo año para que se corrigieran algunos aspectos de forma. La subsanación se presentó en tiempo y ello dio lugar a que con auto de 18 de marzo de 2019 se admitiera y se ordenaran las notificaciones del caso, las que una vez surtidas dieron paso a que los voceros judiciales de las entidades demandadas contestaran en los términos arriba indicados.

Se profirió entonces el auto de 23 de septiembre de 2019 por medio del cual se fijó fecha y hora para realizar la audiencia inicial, diligencia que se reprogramó con auto de 1º de julio de 2020 debido a la pandemia del Covid-19 y que finalmente se adelantó el 27 de agosto de 2020 agotándose todas sus etapas. Además, como no hubo pruebas por practicar allí mismo se fijó fecha y hora para continuarla con la finalidad de que las partes expusieran sus alegatos de conclusión. La audiencia continuó el 16 de septiembre de 2020 en la que los abogados de la parte demandante y de las entidades accionadas presentaron sus argumentos finales, los que por coincidir con sus razonamientos aducidos en

fases anteriores no amerita nuevo resumen. Después de esto el proceso ingresó al Despacho para fallo.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto, conforme lo señalado en los artículos 140, 155 numeral 6 y 156 numeral 6 del CPACA.

2.- Problema jurídico

Tal como se dijo arriba el litigio se circunscribe a determinar si la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y la **RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**, son administrativamente responsables de los perjuicios invocados por los demandantes con ocasión de la vinculación del señor William Augusto León Barbosa al proceso penal seguido en su contra por parte de autoridades penales que lo imputaron y acusaron del delito de acto sexual en persona puesta en incapacidad de resistir, luego de ser denunciado por la señorita Jennifer Alexandra Cuervo Ángel, persona que en su calidad de paciente del Instituto Nacional de Cancerología formuló denuncia en la que afirmó que el actor en su calidad de enfermero aprovechó su estado de indefensión para practicarle tocamientos en sus partes íntimas.”

3.- Responsabilidad Administrativa del Estado – Privación Injusta de la Libertad

La Constitución Política en el artículo 90 consagra la Cláusula General de responsabilidad del Estado, en los siguientes términos: “*El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas...*”. La referida norma constitucional, tiene su desarrollo en el artículo 140 del CPACA, pero en lo atinente a la responsabilidad derivada del servicio que presta la administración de justicia el artículo 65 de la Ley 270 de 1996 “*Estatutaria de la Administración de Justicia*”, ha definido tres títulos jurídicos de imputación, a saber: i) el error judicial, ii) la privación injusta de la libertad y iii) el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Ahora, el artículo 68 de la mencionada ley señala, en cuanto al título de imputación de privación injusta de la libertad, que *“quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”*.

Según el precepto anterior, aunque toda persona que haya pasado por la experiencia de estar privada de la libertad puede activar su derecho de acción para acceder a la administración de justicia en demanda de reparación directa con la finalidad de obtener una indemnización por ello, la posibilidad de que el asunto sea resuelto a su favor depende de que la confinación haya sido injusta.

Así, lo que resulta problemático para la jurisdicción de lo contencioso administrativo es determinar cuándo se puede calificar de injusta la detención ordenada por una autoridad judicial, por lo que la jurisprudencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado ha venido fijando su posición al respecto.

Por ejemplo, en sentencia de 26 de abril de 2017 esa Alta Corte indicó *“que se puede derivar la responsabilidad patrimonial del Estado por la privación injusta de la libertad, cuando el proceso penal termina con sentencia absolutoria (o preclusión de la investigación), incluyendo el evento del in dubio pro reo, aunque para la privación se hayan cumplido todas las exigencias legales ya que se entiende que es desproporcionado, inequitativo y rompe con las cargas públicas soportables que una persona en el Estado Social de Derecho vea limitado su derecho a la libertad para luego resultar absuelto del cargo imputado.”*¹.

Esta jurisprudencia era clara en establecer una especie de responsabilidad objetiva, pues sin importar si la captura se había ordenado con plena observancia de las normas previstas para ello, lo que se destacaba era la injusticia de la confinación cuando la persona, a la larga, era absuelta por la justicia penal, ya que desde esa perspectiva no resultaba razonable que un inocente tuviera que soportar la carga de verse detenido.

Sin embargo, la Corte Constitucional en la sentencia SU-072 de 5 de julio de 2018 recordó el precedente jurisprudencial sentado por dicho Corte en la sentencia C-037 de 1996, para indicar que en materia de privación injusta de la

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección “C”. Sentencia de 26 de abril de 2017. Reparación Directa No. 250002326000200601109-01(41879). Actor: Myriam Velásquez Castañeda y otros. Demandado: Dirección Ejecutiva de Administración Judicial – DAS – Consejo Superior de la Judicatura y otros. C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

libertad no se puede acudir a la imputación objetiva como único título de atribución. Veamos:

“108. Lo anterior permite afirmar que establecer el régimen de imputación, sin ambages y como regla definitiva de un proceso de reparación directa por privación injusta de la libertad, contraviene la interpretación contenida en la sentencia C-037 de 1996 que revisó el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, el cual debe entenderse como una extensión del artículo 90 superior, dado que así fue declarado en la correspondiente sentencia de constitucionalidad.

Así las cosas, el Consejo de Estado al aplicar la regla creada a partir de la sentencia de unificación mencionada consistente en definir una fórmula estricta de responsabilidad para decidir ciertos casos de privación de la libertad e interpretar las normas en las cuales sustenta tal determinación, **desconoció un precedente constitucional con efecto erga omnes** y, en ese orden, **incurrió en un defecto sustantivo** con la consecuente vulneración de los derechos al debido proceso y a la igualdad, los cuales están necesariamente vinculados al respeto de los precedentes constitucionales sobre una ley estatutaria a los cuales, como se expuso en los primeros acápites de este fallo, se les ha reconocido prevalencia y carácter obligatorio.

109. Es necesario reiterar que la única interpretación posible –en perspectiva judicial– del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 es que el mismo **no establece un único título de atribución** y que, en todo caso, le exige al juez contencioso administrativo definir si la decisión que privó de la libertad a un ciudadano se apartó de los criterios que gobiernan la imposición de medidas preventivas, sin que ello implique la exigencia ineludible y para todos los casos de valoraciones del dolo o la culpa del funcionario que expidió la providencia, pues, será en aplicación del principio *iura novit curia*², aceptado por la propia jurisprudencia del Consejo de Estado, que se establezca cuál será el régimen que ilumine el proceso y, por ende, el deber demostrativo que le asiste al demandante.

En este punto se resalta que en la sentencia **SU-353 de 2013**, la Corte, al analizar un caso de responsabilidad del Estado con origen en otro tipo de fuente de daño concluyó que el uso de fórmulas estrictas de responsabilidad no se aviene a una correcta interpretación de los presupuestos que definen la responsabilidad del Estado.”

Con todo, la Sección Tercera del Consejo de Estado admite como causal eximente de responsabilidad la culpa exclusiva de la víctima, pues determinó que ella se configura cuando *“la conducta del demandante, constitutiva de culpa grave, fue determinante para que se adelantara investigación en su contra y sufriera el daño que padeció.”*³. Esto, desde luego, implica que el operador judicial debe analizar, en todos los casos, si la conducta desplegada por el sujeto detenido o capturado incidió en que las autoridades judiciales lo cobijaran con medida de aseguramiento.

² El juez conoce el derecho. En la sentencia T-577 de 2017 se entendió que: “corresponde al juez la aplicación del derecho con prescindencia del invocado por las partes (...) la determinación correcta del derecho”.

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia de 19 de julio de 2017. Reparación Directa No. 250002326000200900138-01(44013). Actor: Agustín Bolívar Díaz y otros. Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. C.P.: Jaime Enrique Rodríguez Navas.

4.- Asunto de fondo

El señor William Augusto León Barbosa y sus familiares presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, para que sean declaradas administrativa y extracontractualmente responsables de los daños causados con ocasión de la privación de la libertad de que fue objeto el primero de ellos, por virtud del proceso penal adelantado en su contra por el delito de acto sexual abusivo con incapaz de resistir agravado, al igual que por haber sido vinculado infundadamente al mismo y por la mora judicial en el trámite subsiguiente a la audiencia de juicio oral en la que se anunció que el fallo sería condenatorio y por lo mismo se libró orden de captura en contra de aquél.

El Despacho recuerda que bajo los parámetros fijados por la Corte Constitucional en la sentencia SU-072 de 5 de julio de 2018, que a su vez se basa en la sentencia C-037 de 1996, no es posible hablar de una responsabilidad objetiva de organismos como los aquí demandados, por el solo hecho de que el sindicado resulte absuelto o se le precluya la investigación. Es claro que estos institutos jurídicos, *per se*, no hacen injusta la captura o la medida de aseguramiento de una persona, puesto que en la actualidad se requiere un esfuerzo probatorio y argumentativo mucho mayor, dado que a la parte actora le concierne demostrar que la orden impuesta no se avino a los parámetros normativos establecidos con tal fin.

Se refiere el Despacho a los artículos 308 y 313 de la Ley 906 de 31 de agosto de 2004 *“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”*, vigente para la época en que se tuvo conocimiento de la ejecución de la conducta punible indagada, que dicen:

“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.⁴

“ARTÍCULO 313. PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA. <Artículo modificado por el artículo 60 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Satisfechos los requisitos señalados en el artículo 308, procederá la detención preventiva en establecimiento carcelario, en los siguientes casos:

- 1.- En los delitos de competencia de los jueces penales de circuito especializados.
- 2.- En los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años. (...)”

Por tanto, la labor del operador judicial en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, a la luz de la sentencia de unificación recientemente expedida por la Corte Constitucional, no se puede limitar a verificar si la persona privada de la libertad fue absuelta en el proceso penal o su investigación culminó con preclusión, pues está visto que esa circunstancia no hace injusta la privación de la libertad soportada en la captura del indiciado o en la imposición de medida de aseguramiento al sindicado.

Lo que corresponde hacer, en cambio, es verificar si cuando se ordenó la captura o la medida de aseguramiento estaban reunidos los requisitos señalados en las normas vigentes. Si no se satisfacían esos presupuestos, claramente se puede afirmar que la confinación fue injusta.

En el *sub lite* se advierte por el Despacho que no se configura el título de imputación de privación injusta de la libertad, según las siguientes razones:

En primer lugar, la orden de captura que se libró en un comienzo contra William Augusto León Barbosa no puede considerarse desproporcionada ni ajena al ordenamiento jurídico que rige esa medida restrictiva de la libertad. Por el contrario, no hay duda que estuvo ajustada a la ley, dado que el sustrato fáctico que motivó su expedición fue la denuncia formulada por la señorita Jennyfer Alexandra Cuervo Ángel⁵, quien en su condición de paciente oncológico manifestó que estando internada en la habitación 428 del Instituto Nacional de Cancerología a eso de las 11:30 de la noche del día 28 de septiembre de 2012, fue objeto de tocamientos en sus partes íntimas y besos propinados sin su consentimiento por parte del enfermero León Barbosa, quien aprovechó que debía hacerle algunas curaciones para desarrollar esas prácticas, frente a lo cual

⁴ Lo subrayado fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-695 de 25 de septiembre de 2013. Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

⁵ Folios 41 y 42 cuaderno 1.



la víctima no se pudo resistir debido a su delicado estado de salud y muy probablemente a los medicamentos que se le venían suministrando.

Conforme al marco jurídico arriba relacionado, la medida restrictiva de la libertad resulta viable cuando el sindicado es un peligro para la sociedad o cuando se teme que el imputado no comparecerá al proceso o no cumplirá la sentencia que se le imponga, y siempre que la conducta tenga prevista una pena de prisión igual o mayor a cuatro años.

Todo esto se cumplía en el caso de William Augusto León Barbosa, dado que existía el temor fundado de que en caso de continuar trabajando como enfermero del Instituto Nacional de Cancerología la conducta se pudiera repetir, ya que por sus funciones seguiría teniendo contacto permanente con pacientes que por su deteriorado estado de salud o por los efectos de los fuertes medicamentos que se les suministran, estarían en estado de indefensión. Lo anterior se justifica, además, en que el propio demandante admitió en el interrogatorio de parte que se le practicó de oficio en la audiencia inicial celebrada el 27 de agosto de 2020, que en su pasado judicial existe una condena penal por un delito sexual, que si bien cuestionó por no haber tenido la oportunidad de apelar el fallo por razones económicas, lo cierto es que se trata de un grave antecedente que hace razonable el temor de que la conducta se pudiera repetir.

La no comparecencia del sindicado al proceso o el no cumplimiento de la condena es algo difícil de establecer cuando se ordenó la captura del actor con la finalidad de llevarlo ante la justicia penal para imputarle cargos. Empero, la conducta que asumió luego de conocer el sentido del fallo condenatorio es un indicio claro de que no se trata de una persona dispuesta a afrontar el juicio y que ante la menor posibilidad de perder la libertad eludiría el accionar de la justicia.

Y, en cuanto al monto de la condena a imponer por el delito de que fue acusado, basta repasar el inciso 2 del artículo 210 del C.P., modificado por el artículo 6 de la Ley 1286 de 2008, para verificar que el acto sexual abusivo con incapaz de resistir agravado se castiga con pena de prisión que parte de 128 meses y puede llegar hasta los 168 meses.

En segundo lugar, y a pesar de lo discurrido en las apreciaciones anteriores, este operador judicial considera que no se configura el título de imputación de privación injusta de la libertad en casos como el de William Augusto León

Barbosa, cuya captura se dio con la finalidad de llevarlo ante un juez de control de garantías para formularle imputación y determinar la continuidad de la medida, funcionario judicial que allí mismo decidió no imponerle ninguna medida restrictiva de la libertad.

En efecto, tal como lo admite la parte actora en los hechos de la demanda y se corrobora con los documentos anexados con la misma, William Augusto León Barbosa fue capturado a las 2:45 pm del 27 de noviembre de 2012 y presentado ante el Juzgado Once Penal Municipal con función de control de garantías a las 7:30 p.m., del mismo día, quien en audiencia surtida el 28 de noviembre de 2012 determinó, luego de efectuada la imputación, cancelar la orden de captura expedida en su contra y no imponerle medida de aseguramiento, por lo que recobró de inmediato la libertad.⁶

Esto significa que el accionante no fue cobijado con medida de aseguramiento. Igualmente se traduce en que si bien León Barbosa fue aprehendido por las autoridades judiciales, ello se hizo con la finalidad de conducirlo ante un juez de control de garantías, con el propósito de formularle la imputación por el delito del que lo acusó Jennyfer Alexandra Cuervo Ángel.

Por tanto, esa situación no puede considerarse como un daño antijurídico, pues contrario a lo que cree la parte demandante, es deber de todos los ciudadanos contribuir con el buen funcionamiento de la administración de justicia, lo que incluye, por supuesto, atender ese tipo de diligencias, que además de formalizar la vinculación de la persona a la investigación criminal, constituye una garantía para el debido ejercicio del derecho a la defensa.

De otro lado, la parte demandante reclama indemnización de perjuicios por el hecho de haberse vinculado a William Augusto León Barbosa a la investigación penal que se adelantó a raíz de la denuncia formulada por Jennyfer Alexandra Cuervo Ángel, proceso penal en el que resultó absuelto en fallo de segunda instancia expedido 22 de agosto de 2016 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Penal.⁷

El Despacho señala que no existe ninguna disposición jurídica o precedente jurisprudencial de la Sección Tercera del Consejo de Estado que establezca que

⁶ Folios 47 a 49 cuaderno 1.

⁷ Folios 77 a 103 cuaderno 1.

la persona vinculada a un proceso penal –no capturada- y que resulte absuelta deba ser indemnizada automáticamente por la Fiscalía General de la Nación y/o por la Rama Judicial.

No se ha consagrado hasta el momento ninguna forma de responsabilidad objetiva en esos casos y se equivoca el abogado de la parte actora al sostener que la absolución en segunda instancia es la mejor prueba de que lo actuado por la Fiscalía General de la Nación durante la investigación y lo decidido por el juez penal en primera instancia fue equivocado y constitutivo de daño antijurídico.

Olvida el togado que la dinámica judicial contempla esa y otras posibilidades, de suerte que si el operador judicial de segunda instancia no concuerda con lo decidido en la primera instancia, ello en manera alguna desnuda un error que demande la reparación de un perjuicio a la persona o personas implicadas, pues bajo los principios de independencia y autonomía es dable que cada juez, en la instancia que sea, asuma una posición frente a un determinado problema jurídico.

La disparidad de criterios entre una y otra instancia es habitual en el ejercicio de la jurisdicción. Por ello, si el fallo de segunda instancia concluye revocar la sentencia del *a-quo* y absolver al encartado, ello no es fundamento para afirmar que la persona concernida sufrió un daño antijurídico por habersele vinculado al proceso penal, mucho menos en casos como este en que el *ad-quem* absolvió bajo la aplicación del principio *in dubio pro reo*, gracias a que el veredicto final de primera instancia se basó fundamentalmente en una prueba de referencia, esto es la denuncia formulada Jennyfer Alexandra Cuervo Ángel, así como en medios de prueba que para el Tribunal carecían de la solidez necesaria para tener certeza del hecho atribuido al actor.

Adicional a lo dicho, el Despacho resalta que el adelantamiento de una investigación penal por hechos tan graves como el que se endilgó al demandante, no es producto del capricho de la Fiscalía General de la Nación o de los jueces de la República. Es simple y llanamente el cumplimiento de un mandato superior. En efecto, en el artículo 250 Constitucional, modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo 03 de 2002, se dispone:

“ARTICULO 250. Modificado por el art. 2, Acto Legislativo No. 03 de 2002.
El nuevo texto es el siguiente: La Fiscalía General de la Nación está obligada

a adelantar el ejercicio de la acción penal y realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querrela o de oficio, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo. No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir, ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para la aplicación del principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez que ejerza las funciones de control de garantías. Se exceptúan los delitos cometidos por Miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio.

Está visto, entonces, que el adelantamiento de una investigación penal como la que afrontó William Augusto León Barbosa, es un deber legal que compete a la Fiscalía General de la Nación, al cual no puede renunciar. Está obligada, por tanto, a adelantar las pesquisas necesarias para ahondar en la verdad y de considerarlo procedente llevar ante un juez de control de garantías al presunto autor de la conducta para imputarle el delito respectivo.

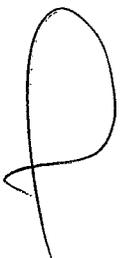
Así las cosas, la vinculación de aquél al proceso penal, seguida de su absolución, no amerita conferirle a él ni a sus familiares demandantes una indemnización por los posibles perjuicios materiales e inmateriales que se hayan derivado de ello. Es una carga jurídica que debe asumir, en especial porque en su contra se formuló una denuncia por presuntas conductas sexuales graves. Y si Jennyfer Alexandra Cuervo Ángel formuló en su contra esas imputaciones de manera temeraria, sin ningún fundamento, claramente de ello no se puede seguir la configuración de un daño antijurídico, dado que el ente de control actúa sobre la base de la buena fe que se presume en la denunciante, quien hasta donde se sabe y lo confirmó León Barbosa en el interrogatorio que absolvió en este juzgado, entre los dos no existía ningún antecedente que revelara alguna animosidad de parte de la paciente hacia su enfermero.

Por último, sostiene el abogado de los accionantes que deben ser indemnizados porque el sentido del fallo condenatorio de primera instancia se anunció en la audiencia de juicio oral realizada el 11 de agosto de 2015⁸ y la lectura del fallo se produjo en la audiencia llevada a cabo el 20 de mayo de 2016⁹. Es decir, porque hubo mora en esa actuación y eso determinó que William Augusto León Barbosa al eludir la orden de captura librada en su contra perdiera su trabajo y su proyecto de vida.

El Despacho considera que en una situación como esta no basta con afirmar

⁸ Folio 58 cuaderno 1.

⁹ Folio 59 cuaderno 1.



que el operador judicial actuó con morosidad. Se requiere que cumpla con la carga de la prueba, esto es que se debe demostrar que la carga laboral le permitía al respectivo funcionario judicial actuar con mayor rapidez y que no obstante eso no lo hizo.

En el expediente no obra ninguna prueba que nos diga cuál era la carga laboral que en ese entonces tenía el Juzgado 15 Penal del Circuito con función de conocimiento. La parte demandante se conformó con traer algunas piezas procesales del expediente penal seguido en contra de León Barbosa, lo que impide tener una panorámica más amplia del escenario judicial en el que actuaba ese operador judicial.

A pesar de lo último, el Despacho encuentra que no se puede hablar de mora judicial dado que el fallo condenatorio de primera instancia se expidió el 20 de mayo de 2016 mientras que el fallo absolutorio de segundo grado se profirió el 22 de agosto de 2016, es decir cuando apenas sí habían pasado tres meses. En este caso se avizora que la justicia penal actuó con rapidez y que los efectos de la decisión de primera instancia desaparecieron del mundo jurídico en un tiempo corto.

Ahora, al margen de todo lo anterior dirá el Juzgado que si León Barbosa perdió su trabajo como enfermero en el Instituto Nacional de Cancerología no fue precisamente por el fallo penal condenatorio dictado en primera instancia. Es cierto que a raíz de esa providencia se ordenó su captura, pero igualmente lo es que el actor tomó la decisión de “evitar su captura”, lo que significó pedir dos licencias no remuneradas por 60 y 30 días¹⁰, y al final de las mismas no volver a su sitio de trabajo, lo que le valió haber sido declarado en abandono en el ejercicio del cargo¹¹ por parte del Director General de ese instituto y más adelante ser sancionado con inhabilidad general de diez años¹² por el funcionario competente de control interno disciplinario.

No puede afirmarse que ese era el único camino que tenía el actor. También ha podido enfrentar la situación y esperarse al fallo de segunda instancia, que como se vio le otorgó la razón, pues concluyó que no se tenía certeza sobre la conducta criminal que se le imputaba y por ende lo absolvió. Este escenario llevaría a una

¹⁰ Folios 115 y 116 cuaderno 1.

¹¹ Folios 117 y 118 cuaderno 1.

¹² Folios 163 a 168 cuaderno 1.

realidad administrativa y laboral diferente, dado que no se habría producido el abandono del cargo y mucho menos la sanción disciplinaria que se basó en esa conducta.

En fin, considera el juzgado que no hay mérito para acceder a las pretensiones de la demanda, ya que no se presentó una privación injusta de la libertad y tampoco se observa un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

5.- Costas

El artículo 188 del CPACA prescribe que “la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”. En este caso el Despacho considera viable condenar en costas a los demandantes, pues está acreditado que la absolución en materia penal obedeció a la aplicación del *in dubio pro reo* más no a la inocencia de William Augusto León Barbosa.

Por tanto, con fundamento en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016 “Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho”, expedido por la Presidencia del Consejo Superior de la Judicatura, se condenará en costas a la parte demandante, por lo que se fijará como agencias en derecho el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda de **REPARACIÓN DIRECTA** promovida por **WILLIAM AUGUSTO LEÓN BARBOSA Y OTROS** contra **LA NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y la **RAMA JUDICIAL- DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL**.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante. Fijar como agencias en derecho el equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Liquídense.

Reparación Directa
Radicación: 11001333638201800238-00
Actor: William Augusto León Barbosa y otros
Demandado: Nación- Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
Sentencia de primera instancia

TERCERO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente dejando las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.