

JUZ 3 ADTIVO CARTAGO-CONTESTACIÓN DDA. 003-2020-104, DTE JULIO CÉSAR ARANGO ECHEVERRI.

Apoyo Legal 04 - Cali <galdesajvalle4@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 11/03/2021 15:32

Para: Juzgado 03 Administrativo - Valle Del Cauca - Cartago <j03admcartago@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: oscarbedoyaospina@yahoo.es <oscarbedoyaospina@yahoo.es>; silvanafb@icloud.com <silvanafb@icloud.com>

 3 archivos adjuntos (6 MB)

CONTESTACIÓN 003-2020-104 Juz 3-JULIO CÉSAR ARANGO ECHEVERRI Y OTROS..pdf; PODER J 3 CARTAGO 2020-104 JULIO CÉSAR ARANGO ECHEVERRI.pdf; ANEXOS PODER Dra. Clara Ines Ramirez Sierra.PDF;

Señores

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGO VALLE DEL CAUCA y APODERADOS PARTE ACTORA.

Cordial saludo.

En representación de la NACIÓN- RAMA JUDICIAL- DESAJ, me permito radicar la contestación de la demanda, poder y anexos dentro del proceso con radicado No. 76147-3333-003-2020-00104-00, promovido por el señor JULIO CÉSAR ARANGO ECHEVERRI y OTRA.

Att,

NANCY MAGALI MORENO CABEZAS.

NACIÓN - RAMA JUDICIAL- DESAJ.

C.C. No. 34.569.793 exp. en Popayán.

T.P. No. 213094

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.



46

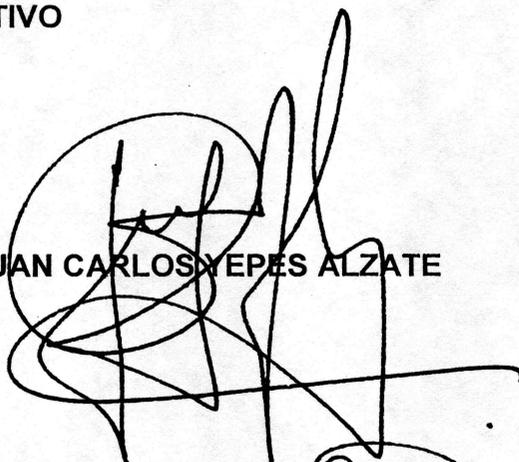
Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Sala Administrativa
Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

ACTA DE POSESION

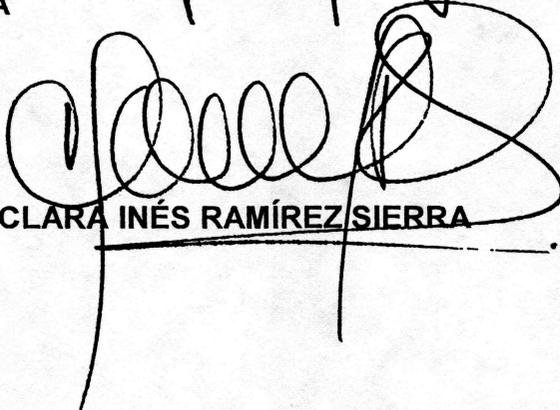
En la ciudad de Bogotá, D. C., el 1º. de febrero de 2007, se presentó al Despacho del Director Ejecutivo de Administración Judicial la doctora CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA, identificada con la cédula de ciudadanía número 31.962.322 de Cali, con el fin de tomar posesión del cargo de Director Seccional de Administración Judicial de Cali – Valle, a partir del 1º. de febrero de 2007.

Prestó el juramento de rigor ordenado por la Constitución y la Ley.

EL DIRECTOR EJECUTIVO

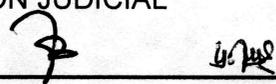

JUAN CARLOS YEPES ALZATE

LA POSESIONADA


CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA

ES FIEL COPIA TOMADA DE SU ORIGINAL
DIRECCION EJECUTIVA DE
ADMINISTRACION JUDICIAL

Octubre 10 de 2011



REPÚBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO
31,962.322

APELLIDOS
RAMIREZ SIERRA

NOMBRES
CLARA INES

FIRMA
Clarara Ines Ramirez Sierra



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO
28-ENE-1967

CALI
(VALLE)

LUGAR DE NACIMIENTO

1.65

ESTATURA

B-

G.S. RH

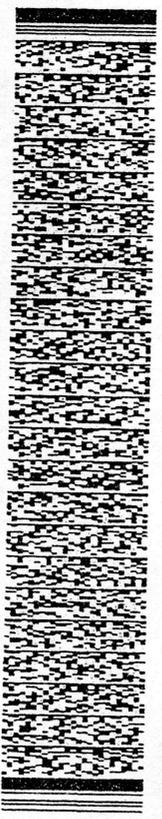
F

SEXO

30-AGO-1985 CALI

FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

REGISTRADOR NACIONAL
ALMABENRIZ RENGIFO LOPEZ
Almabenz Rengifo Lopez



A-1500130-70144942-F-0031962322-20060105

0007306005H 01 192117564



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Sala Administrativa
Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

2721
2715
2913

RESOLUCIÓN No. 1357 -1 FEB 2007

Por medio de la cual se hace un nombramiento

EL DIRECTOR EJECUTIVO DE ADMINISTRACION JUDICIAL
En ejercicio de sus facultades legales estatutarias, especialmente las conferidas
en el artículo 99, numeral 5 de la Ley 270 de 1.996,

R E S U E L V E

ARTICULO PRIMERO.- Nombrar a la doctora CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA,
identificada con cédula de ciudadanía 31.962.322 de Cali, en el cargo de
Director Seccional de Administración Judicial de Cali – Valle, a partir del 1º. de
febrero de 2007.

ARTICULO SEGUNDO.- La presente resolución rige a partir de la fecha de su
expedición.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE
Dada en Bogotá, D.C.

-1 FEB 2007

JUAN CARLOS YEPES ALZATE

Claudia G.

Calle 72 No. 7-96 –www.ramajudicial.gov.co

ES FIEL COPIA TOMADA DE SU ORIGINAL
DIRECCION EJECUTIVA DE
ADMINISTRACION JUDICIAL

Octubre 10 de 2011



Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Sala Administrativa
Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

EL DIRECTOR EJECUTIVO DE ADMINISTRACION JUDICIAL

CERTIFICA QUE:

De conformidad con lo establecido en el artículo 103 numeral 7 de la Ley 270 de 1996, corresponde a los Directores Seccionales de la Rama Judicial, ejercer en el ámbito de su jurisdicción y conforme a las órdenes, directrices y orientaciones del Director Ejecutivo Nacional de la Administración Judicial, entre otras funciones, representar a la Nación - Rama Judicial, en los procesos judiciales para lo cual podrá constituir apoderados especiales.

Es así como el Director Ejecutivo ha impartido a la Directora Seccional de Administración Judicial de Cali, las instrucciones pertinentes para el ejercicio de dicha función legal, encontrándose en consecuencia debidamente autorizada, orientada y dirigida por esta Dirección.

Esta certificación se expide en Bogotá D.C., a los tres (03) días del mes de diciembre de dos mil nueve (2.009) con destino a los despachos judiciales del Distrito Judicial Cali - Valle del Cauca.

CJ-074
M^{ca} CARLOS ARIEL USEDA GOMEZ
Director Ejecutivo de Administración Judicial

AUNIDISVARIING

Dic 7/09
MUSEDA





DESAJCLO21-759
Santiago de Cali, marzo 11 de 2021

Señores
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO.
Cartago – Valle del Cauca.

Asunto: Otorgamiento de Poder
Radicación: No. 761473333003-2020-00104-00
Medio de Control: Reparación Directa.
Demandante: Nación – Rama Judicial – DESAJ y OTRA.
Demandado: **JULIO CÉSAR ARANGO ECHEVERRI.**

CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA, mayor de edad, con domicilio en Santiago de Cali (Valle), identificada con cédula de ciudadanía No. 31.962.322 de Cali - Valle, en mi calidad de representante legal de la Nación – Rama Judicial, como Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial del Valle del Cauca, nombrada mediante Resolución Nro. 1357 del 01 de febrero del año 2007 de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, y Posesionada mediante Acta del 1º de febrero de 2007, de conformidad con las facultades otorgadas por la Ley 270 de 1996, artículo 103 numeral 7, confiero poder especial, amplio y suficiente, a **NANCY MAGALI MORENO CABEZAS**, Abogada de la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali – Valle del Cauca, con Cédula de Ciudadanía No. 34.569.793 de Popayán (Cauca) y Tarjeta Profesional de Abogada No. 213.094 del Consejo Superior de la Judicatura, para que asuma la representación y defensa de la Nación – Rama Judicial en el proceso del asunto. La dirección de correo electrónico de la apoderada es galdesajvalle4@cendoj.ramajudicial.gov.co, misma que se encuentra inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

La apoderada queda facultada para desistir, sustituir, conciliar en todas las etapas administrativas y judiciales, así como realizar todo cuanto sea necesario para cumplir debidamente este mandato, exceptuando únicamente la facultad de recibir.

Finalmente se recuerda, que la **ÚNICA** dirección electrónica para efectos de notificación a la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali (Valle del Cauca), es dsajclinotif@cendoj.ramajudicial.gov.co

Sírvase reconocer personería a la apoderada,

CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA
C. C. No. 31.962.322 de Cali (V.)
Directora Ejecutiva Seccional.

ACEPTO:

NANCY MAGALI MORENO CABEZAS
C. C. No. 34.569.793 de Popayán (Cauca)
T. P. 213.094 del C. S. de la Judicatura.
Cel. 3164900473



Señores

JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO.

Cartago – Valle del Cauca

Referencia: Expediente No. -76147-33333-003-2020-00104

Medio de Control: Reparación Directa

Demandada: Nación – Rama Judicial DESAJ y la Nación -Fiscalía G.N.

Actor: JULIO CÉSAR ARANGO ECHEVERRI y Otros

NANCY MAGALI MORENO CABEZAS, domiciliada en la ciudad de Santiago de Cali, con cédula de ciudadanía No. 34.569.793 exp. En Popayán (Cauca) y Tarjeta Profesional de Abogada No. 213.094 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada de la Nación - Rama Judicial - DEAJ en el proceso citado en la referencia, según poder que permito allegar al Despacho con sus respectivos anexos, otorgado por la Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial, conforme al artículo 103 numeral 7 de la Ley 270/96, y estando dentro de la oportunidad legal, procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA**, en los siguientes términos:

PRETENSIONES.

Solicito respetosamente excluir en la primera oportunidad procesal a la Nación - Rama Judicial – Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial, por cuanto no hubo falla en el servicio, las actuaciones de los funcionarios judiciales estuvieron soportadas en las normas sustantivas y procesales vigentes del momento, a su vez, no se advierte que la privación de la libertad de que fuera objeto el hoy demandante, haya sido injusta, por lo que se solicita, se declare la prosperidad de las excepciones que se proponen.

A LOS HECHOS.

HECHO 1: relativo a que el señor JULIO CESAR ARANGO ECHEVERRI, nació el día 01 de febrero de 1982 en el municipio de Alcalá (Valle), en el hogar conformado por la señora FLOR ARANGO ECHEVERRI, me atengo a lo que se acredite oportuna y legalmente en el curso del proceso.

HECHO 2: En relación con el vínculo de parentesco de la víctima, me atengo a lo que se acredite oportuna y legalmente en el curso del proceso.

HECHO 3: Que el señor ARANGO ECHEVERRI, haya sido una persona de bien, dedicado a su familia y a los trabajos del campo ante la falta de profesión liberal, es una apreciación de la parte actora que no me consta y es irrelevante para el caso que nos ocupa.

HECHO 4: En relación con la narración de este hecho, relativo a que el 3 de octubre del año 2006, siendo aproximadamente las 4.00 de la mañana, cuando el señor Arango se encontraba descansando en la casa de su señora madre FLOR ARANGO ECHEVERRI, llegaron hasta el lugar de la residencia unos policiales, manifestando que tenían orden de captura contra él y orden de allanamiento del inmueble, por el punible de homicidio del señor q.e.p.d. WILLIAM DE JESÚS GRAJALES ROJAS, me atengo a lo que se encuentre acreditado en el proceso.

HECHO 5: En lo relativo a los traslados, me atengo a lo que esté probado y se pruebe en el curso del proceso; lo relativo a la imposición de la medida y los delitos que le fueron imputados, se advierte del proceso penal arrimado al expediente.

HECHOS 6 A 24: Me atengo a lo que legal y oportunamente se pruebe dentro del presente proceso.

En relación con los hechos, me opongo a todos y cada uno de los que sean considerados como prueba o fundamento que sustenten decisiones en contra de la NACIÓN- RAMA JUDICIAL – DESAJ; a su vez, habrá de tenerse en cuenta que las meras apreciaciones subjetivas consignadas en este acápite por la parte actora, deberán ser objeto de prueba en su oportunidad legal.

ANTECEDENTES

TITULO DE IMPUTACION PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD.

La Responsabilidad del Estado en el título de imputación de la privación injusta de la libertad ha tenido variaciones en las interpretaciones jurisprudenciales trazadas por el Consejo de Estado, que han pasado:

- *Por la teoría de la Responsabilidad Subjetiva, en virtud de la cual, solamente había lugar a dicha responsabilidad cuando la actuación de los funcionarios judiciales estaba viciada por la falla en el servicio.*
- *Por la teoría de la Responsabilidad Objetiva, en la que la jurisprudencia pasó a presumir la antijuridicidad de la privación para los eventos en que la absolución se realizaba en virtud de las causales a que se refería el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, esto es, cuando el procesado ha sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible. Así las cosas, la responsabilidad del Estado se fincaba no en la ilegalidad de la actuación judicial, sino en el daño sufrido por quien tuvo restringida su libertad y luego resultaba absuelto o desvinculado del proceso penal. Posición que fue ratificada en la Sentencia de Unificación del 17 de octubre de 2013, de la Sección Tercera, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejero Ponente, Dr. Mauricio Fajardo Gómez, No.: de Radicación 520012331000199607459 – 01 (23.354), donde además se incluyó a la absolución por indubio pro reo, como otro caso en los que era viable aplicar la responsabilidad objetiva.*
- *No obstante, la anterior sentencia de unificación¹ fue reevaluada, rectificadora y cuestionada por la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de unificación de 15 de agosto de 2018 (Expediente No. 66001-23-31-000-2011-00235 01 (46.947)), así como también por la Corte Constitucional en sentencia de unificación 072 de 2018, dictada con ocasión de las tutelas presentadas por la Fiscalía General de la Nación, trámite en el que intervino la Rama Judicial a través de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Estas providencias son coincidentes y complementarias en el sentido de señalar que la antijuridicidad del daño está determinada por una decisión judicial contraria a derecho, desproporcionada, arbitraria, inapropiada e irrazonable, y que no hay lugar a aplicar un régimen objetivo de manera general e inmutable, sino que en cada caso debe determinarse si hay lugar a acudir al régimen subjetivo o al objetivo, previa determinación de la falla del servicio.*

RAZONES DE LA DEFENSA.

El artículo 68 de la Ley 270 de 1996 regula lo concerniente a la privación injusta de la libertad, así:

“ARTÍCULO 68. PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.”

¹ El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, establece en su artículo 270: **“Artículo 270. Sentencias de unificación jurisprudencial.** Para los efectos de este Código se tendrán como sentencias de unificación jurisprudencial las que profiera o haya proferido el Consejo de Estado por importancia jurídica o trascendencia económica o social o por necesidad de unificar o sentar jurisprudencia; las proferidas al decidir los recursos extraordinarios y las relativas al mecanismo eventual de revisión previsto en el artículo 36A de la Ley 270 de 1996, adicionado por el artículo 11 de la Ley 1285 de 2009”.

La Corte Constitucional, en sentencia C-037 de 1996, declaró exequible el anterior artículo, siempre y cuando fuera entendido en los siguientes términos:

*“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6o, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, **conviene aclarar que el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria.** Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención.”*

Así las cosas, la sentencia de constitucionalidad fijó los alcances del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en el sentido de PRECISAR Y ADVERTIR que la privación de la libertad SOLO DEVIENE INJUSTA cuando ha sido consecuencia de una actuación o decisión arbitraria, injustificada, inapropiada, desproporcionada, irrazonable y transgresora los procedimientos establecidos por el legislador, es decir, solo en esos eventos el daño se torna antijurídico, por manera que no puede calificarse como tal la restricción de la libertad que se acompase a los presupuestos legales que la regulan.

Una tesis jurisprudencial que respalde la aplicación del régimen objetivo de responsabilidad en privación injusta de la libertad, iría en abierto desconocimiento de la sentencia de constitucionalidad C-037 de 1996, y ello implicaría una condena automática para el Estado por el solo hecho de la absolución del encartado.

Ahora, la Corte Constitucional en Sentencia de Unificación SU- 072 de 5 de julio de 2018, señaló que en los términos del artículo 90 Constitucional y sentencia C-037 de 1996, el juez debe valorar si la privación de la libertad fue injusta y si es un daño antijurídico, lo que implica definir si la decisión que restringió la libertad fue proporcionada, razonable y conforme a derecho. Así lo indicó:

*“En el caso de la privación injusta de la libertad la Corte, ciñéndose exclusivamente al texto normativo y teniendo en cuenta las dos premisas señaladas, esto es, que el artículo 90 de la Constitución no define un título de imputación y que, en todo caso, la falla en el servicio es el título de imputación preferente, **concluyó en la sentencia C-037 de 1996 que el significado de la expresión “injusta” necesariamente implica definir si la providencia a través de la cual se restringió la libertad a una persona mientras era investigada y/o juzgada fue proporcionada y razonada, previa la verificación de su conformidad a derecho...**” (Subrayado fuera del texto)*

Sumado a lo anterior, la Corte en la referida sentencia de unificación se pronunció en lo referente al régimen de responsabilidad aplicable en privación injusta de la libertad, para destacar que: **i) de ningún modo puede existir un régimen estricto, automático e inflexible de responsabilidad extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad²; ii) tratándose de casos donde sobrevenga la absolución del procesado porque no se desvirtuó la presunción de inocencia - principio de *indubio pro reo* - o por atipicidad subjetiva de la conducta, entre otros, **NO puede juzgarse la responsabilidad del Estado bajo un régimen objetivo**, sino que debe establecerse si la decisión que impuso la medida de aseguramiento de detención es inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, esto es, **debe juzgarse bajo el régimen de****

² Sentencia SU072 de 2018 “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.”

responsabilidad subjetivo de falla del servicio³; iii) solo sería viable jurídicamente aplicar el régimen de imputación objetivo en casos en que el hecho no haya existido o ante atipicidad objetiva⁴, pero en todo caso, siempre debe analizarse previamente la antijuridicidad del daño; iv) el régimen de imputación preferente es la falla del servicio o subjetivo, mientras que los demás de daño especial y riesgo excepcional u objetivos son residuales, y a éstos solo puede acudir cuando el régimen subjetivo resulta insuficiente para resolver el caso⁵; y v) en todos los casos debe el juez administrativo estudiar el expediente penal a efectos de valorar la conducta de la víctima de la restricción de la libertad, pues ésta puede tener la potencialidad de generar una decisión favorable al Estado por irresponsabilidad administrativa⁶.

Precisados los anteriores aspectos, la Corte refirió que en aplicación del principio de *iura novit curia*, debe el juez de lo Contencioso Administrativo establecer un régimen de imputación en cada caso particular, de acuerdo a los hechos probados y particularidades de cada asunto, **sin embargo, en todos los casos y en forma previa debe siempre valorar o verificar la antijuridicidad del daño, esto es, si la actuación judicial obedeció a una actuación arbitraria, desproporcionada e ilegal.** Así lo precisó en los siguientes apartes de la sentencia:

“104. Retomando la idea que se venía planteando, tenemos que el juez administrativo, al esclarecer si la privación de la libertad se apartó del criterio de corrección jurídica exigida, debe efectuar valoraciones que superan el simple juicio de causalidad y ello por cuanto una interpretación adecuada del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, sustento normativo de la responsabilidad del Estado en estos casos, impone considerar, independientemente del título de atribución que se elija, si la decisión adoptada por el funcionario judicial penal se enmarca en los presupuestos de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad.

³ *Ibidem*: “106. Así las cosas, los otros dos eventos definidos por el Consejo de Estado como causas de responsabilidad estatal objetiva – el procesado no cometió la conducta y la aplicación del in dubio pro reo- exigen mayores esfuerzos investigativos y probatorios, pues a pesar de su objetividad, requiere del Fiscal o del juez mayores disquisiciones para definir si existen pruebas que permitan vincular al investigado con la conducta punible y presentarlo como el probable autor de la misma.

La condena automática del Estado cuando se logra demostrar que el acusado no fue responsable de la conducta punible –antes, “no cometió el hecho”- o que su responsabilidad no quedó acreditada con el grado de convicción que exige la normativa penal, no satisface la necesidad de un ordenamiento armónico que además avance a la par de los desafíos normativos.

(...)

En un esquema acusatorio, que se basa en actos de investigación a cargo principalmente de la policía judicial[329], en el cual la contradicción y la valoración de la prueba, se materializan en el juicio oral, es desproporcionado exigirle al Fiscal y al juez con función de control de garantías que hagan valoraciones propias de otras fases procesales en aras de definir, en etapas tan tempranas y a partir de elementos con vocación probatoria que se mostraban uniformes, la imposibilidad de que el procesado hubiera ejecutado la conducta, ya que, se reitera, quien tiene la competencia para decidir acerca de la contundencia demostrativa de aquellos elementos es un funcionario judicial que actúa en etapas posteriores a las previstas para definir asuntos como la libertad.

Es incuestionable, entonces, que solo ante la contradicción en el juicio oral se puede evidenciar que los testimonios, las pericias y los demás tipos de prueba obtenidos por el Estado tenían fallas o admitían lecturas contrarias.

107. Así las cosas, incluir la absolución en ese caso o cuando, por ejemplo, no se logra desvirtuar la presunción de inocencia; concurre una causal de ausencia de responsabilidad como la legítima defensa o el estado de necesidad; o la conducta, a pesar de ser objetivamente típica, no lo era desde el punto de vista subjetivo, en los eventos en los cuales es indiscutible la responsabilidad estatal, además de negar los principios que la determinan, soslaya que tales circunstancias están determinadas por juicios esencialmente subjetivos.”

⁴ *Ibidem*: “105. Esta Corporación comparte la idea de que en dos de los casos deducidos por el Consejo de Estado –el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica- es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada, luego, para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos.

En efecto, estando en ciernes la investigación, el ente acusador debe tener claro que el hecho sí se presentó y que puede ser objetivamente típico, luego, en este tipo de casos el juez administrativo puede ser laxo desde el punto de vista probatorio y valorativo, en tanto en estas circunstancias es evidente que la Fiscalía, hoy los jueces[326], disponen de las herramientas necesarias para definir con certeza estos dos presupuestos y, en tal virtud, deberá ser la administración la que acredite que fueron causas ajenas e irresistibles a su gestión, las que propiciaron la imposición de la medida.”

⁵ *Ibidem*: “102. De acuerdo con ese panorama y sin definir aún si efectivamente la sentencia C-037 de 1996 estableció un régimen de imputación concreto cuando el daño se ocasiona por la privación injusta de la libertad, se acota que el Consejo de Estado pasa por alto que la falla en el servicio es el título de imputación preferente[322] y que los otros dos títulos –el riesgo excepcional y el daño especial-, son residuales, esto es, a ellos se acude cuando el régimen subjetivo no es suficiente para resolver una determinada situación[323]”.

⁶ *Ibidem*: “Con independencia del régimen de responsabilidad estatal que utilice el juez administrativo, la conducta de la víctima es un aspecto que debe valorarse y que tiene la potencialidad de generar una decisión favorable al Estado, en otras palabras, que puede generar una declaratoria de irresponsabilidad administrativa”.

(...)

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

(...)

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[330], 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 el asunto puesto en su conocimiento, no se presenta la falla judicial por cuanto las actuaciones adelantadas por la entidad que represento, se ajustaron en su integridad a la ley y a la información allegada al expediente, es por ello que la parte actora con los documentos que como prueba obran en el mismo, **no ha acreditado ni negligencia ni error imprudente.**

Se advierte ruptura de nexo causal entre las actuaciones ejecutadas por la NACIÓN - RAMA JUDICIAL-DESAJ y el presunto perjuicio que funda la indemnización reclamada por la víctima directa.

Es preciso realizar un análisis de las causas por las cuales transcurrió el lapso de tiempo que dieron lugar a la decisión del togado en el curso del proceso penal, pues habrá de tenerse en cuenta que frente a la actuación de terceros, no existe control por parte de mi representada y que a las partes del proceso también hay que brindarles la garantía de los derechos constitucionales y legales.

Para que la falla pueda considerarse verdadera causa de perjuicio y comprometa la responsabilidad del Estado, **“No puede ser entonces cualquier tipo de falta. Ella debe ser de tal entidad que, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración puede considerarse como “anormalmente deficiente”** . (C.E. Sección Tercera, Sent. Nov 4/75)

En el presente asunto no hubo responsabilidad directa de los funcionarios de la Nación Rama Judicial DESAJ, así como tampoco es dable atribuirle responsabilidad fundada en la mora judicial, tal y como se enunció en líneas precedentes, las actuaciones están sustentadas en derecho y pretender que cuando se precluye una investigación o se absuelve a los sindicados de un delito o como en el presente asunto en el cual se DECLARÓ LA PRESCRIPCIÓN, se considere que hay compromiso o responsabilidad del Estado, habría que omitir o limitar las garantías de las partes o dejar de realizar investigaciones con fundamento que permitan llegar a una verdad verdadera o que la misma sea acorde a la verdad procesal, ello implicaría a su vez, que la instrucción de los procesos, el recaudo y valoración probatoria para el esclarecimiento de la posible comisión de uno o varios hechos punibles como en este caso, fuera superada por factores que limiten las garantías constitucionales y legales.

Tal y como lo ha reiterado la Jurisprudencia del H. Consejo de Estado, en la Sección Tercera; se advierte que al tratar sobre la responsabilidad del Estado por funcionamiento anormal de la administración de justicia, se debe dar aplicación a todos los criterios que en materia de falla del servicio ha desarrollado la Sala, y en particular, debe considerarse que las obligaciones del Estado son relativas, lo cual significa que al Estado debe exigírsele todo cuanto esté a su alcance, de acuerdo con los medios de que dispone. Para establecer entonces cuándo una omisión, deficiencia o retardo de una actuación judicial constituyen funcionamiento anormal de la administración de justicia que da lugar a

reparación, debe hacerse referencia a cuáles son los estándares de lo que se considera un funcionamiento anormal.

En el presente asunto, no hay ninguna prueba que demuestre la falla en el servicio de la Nación – Rama Judicial DESAJ, por cuanto no se ha demostrado con ejercicios de ponderación, los lapsos de tiempo de que son responsables los despachos judiciales que conocieron el proceso en sede ordinaria, carga que ha omitido acreditar la parte actora, así las cosas, la parte actora no tiene herramientas sobre las cuales repose la atribución de responsabilidad que pretende con la demanda instaurada bajo el título de imputación Defectuoso Funcionamiento de la Administración de Justicia, pues la simple manifestación de que se haya configurado el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal, no significa la existencia de la mora judicial atribuible a la entidad que represento, máxime cuando en el proceso se respetaron todas las garantías constitucionales y legales de las que deben gozar las partes, entre ellas el DEBIDO PROCESO, DERECHO DE DEFENSA Y AUDIENCIA, entre otros.

Desde esta perspectiva legal, en el caso concreto, en relación con la imputación de falla de la administración de justicia por la DECLARATORIA DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL, en relación con el encausado si bien es cierto, está previsto en nuestro ordenamiento superior, concretamente en el artículo 2º, el cual señala los fines esenciales del Estado y enuncia la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y el aseguramiento de un orden justo, y dispone que las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra y bienes, creencias y demás derechos y libertades, el artículo 228 que ordena que en las actuaciones de la administración de justicia, prevalecerá el derechos sustancias; el artículo 229 que garantiza el derecho que tienen todas las personas a acceder a la administración de justicia, no obstante el deber del Estado Colombiano de Investigar los delitos y sancionar a los infractores de la ley penal en los eventos a que haya lugar, **actuaciones que no deben realizarse al margen de las condiciones reales en las que puedan desarrollarse las correspondientes actividades jurisdiccionales, en consideración a los recursos humanos y los medios técnicos de que disponga y a las circunstancias particulares en las cuales se hayan cometido los delitos, así como se hace necesario tener en cuenta, que el presente proceso empezó en la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, posteriormente pasa al Juez de Conocimiento, el cual abarca todas las etapas procesales, la cuales son dispendiosas y conllevan tiempo, pues en el proceso penal intervienen varias partes como lo son: Acusado, Víctimas, Fiscalía, se resalta que la actuación de los apoderados utilizan mecanismos dilatorios del proceso penal, sin que puedan ser desconocidos por el juzgador so pena de responsabilidad penal, disciplinaria e incluso fiscal; actuaciones tendientes a enervar la responsabilidad de sus defendidos que conllevan a la prolongación del proceso,** aquí no se advierte la culpa de mi representada ya que tal y como se mencionó, hay que salvaguardar la constitución y la ley.

Ahora, es preciso tener en cuenta que para que la responsabilidad patrimonial administrativa de la administración de justicia se vea comprometida, no solamente debe demostrarse la existencia de una falla en la prestación del servicio, sino que además debe probarse que con ocasión de tal irregularidad, se generó para la víctima directa, un daño antijurídico en los términos lineados por la jurisprudencia Constitucional y por el máximo Tribunal de Cierre de esta Jurisdicción, por lo que la mera expectativa de un fallo, para el caso concreto en la jurisdicción ordinaria penal que se avizoraba como condenatorio, no quedó en firme porque operó el fenómeno jurídico de la Prescripción.

Lo anterior configura LA INEXISTENCIA DEL TÍTULO JURÍDICO DE IMPUTACIÓN, toda vez que, al no haber sentencia debidamente ejecutoriada, tampoco pueda presumirse que la misma hubiese sido favorable al actor, por ello, y en el caso en concreto, el actor no ha probado en qué consiste la actuación arbitraria de los funcionarios vinculados a la entidad que en esta oportunidad represento o que el retardo de dichos funcionarios comprometan seriamente bajo la negligencia en la atención del proceso penal, tampoco se acredita el error grosero e inexcusable que permita inferir una actuación arbitraria.

En virtud de los argumentos esbozados, la jurisprudencia en cita y la abierta y acreditada omisión probatoria, de manera respetuosa solicito a su señoría, se denieguen las pretensiones de la demanda que ha sido incoada.

Aunado a lo anterior, la misma Sección Tercera del Consejo de Estado, por intermedio de sus consejeros ponentes ya han proferido símiles decisiones y argumentos a los expresados en la sentencia dejada sin valor y efecto; en este orden de ideas, actualmente es uniforme la jurisprudencia de las altas Cortes, adoptada en la sentencia C-037 de 1996 y en las sentencias del Consejo de Estado y de Unificación de la Corte Constitucional, en el sentido de considerar, en primer lugar, que en cualquier caso, la privación de la libertad únicamente puede ser considerada injusta y, en consecuencia, antijurídica, cuando es desconocedora de los presupuestos y procedimientos convencionales, constitucionales y legales; en segundo lugar, que siempre debe evaluarse si concurre la eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima; y, en tercer lugar, que corresponde al juez de lo contencioso administrativo estudiar todo el proceso penal y determinar el régimen de responsabilidad aplicable de acuerdo a las particularidades del caso.

A este último respecto, al apelar a la lógica jurídica fluye colegir con suficiente claridad que considerando que el análisis de antijuridicidad del daño prácticamente parte de la valoración de una actuación ilegal, arbitraria, desproporcionada o arbitraria, esto es, un error judicial⁷, pues el régimen de responsabilidad a aplicar bajo el título de imputación de privación injusta de la libertad es el subjetivo o de falla del servicio.

Finalmente, en consonancia con lo dispuesto en su rectificación jurisprudencial por parte del Consejo de Estado, para establecer la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, debe evaluarse los siguientes aspectos: en primer lugar, la antijuridicidad del daño, entendida en la forma indicada; si se supera ese análisis, debe adentrarse el estudio a establecer si la víctima de la privación con su actuar doloso o gravemente culposos dio lugar a que se le investigara y procesara penalmente; si la respuesta es negativa, entonces, debe determinarse qué autoridad debe responder y bajo qué título de imputación o de responsabilidad; por manera que debe EXIGIRSE a los jueces de lo Contencioso Administrativo esa valoración.

Con la rectificación jurisprudencial del Consejo de Estado y Corte Constitucional, queda claro entonces que la privación de la libertad adoptada por las autoridades judiciales solo puede calificarse como injusta y el daño causado como antijurídico cuando es abiertamente transgresora de las normas convencionales, constitucionales y legales que autorizan la restricción del derecho a la libertad. Ello en cualquier caso en que se haya impuesto la medida de aseguramiento y luego sobrevenga la absolución o desvinculación del procesado, sea cual fuere la causa, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, la conducta era atípica o ante la aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

Se colige de lo expuesto, que la postura jurisprudencial, adoptada en la sentencia C-037 de 1996, en la sentencia de unificación de la Corte Constitucional SU072 de 2018 y en variada jurisprudencia reciente del Consejo de Estado y de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, considera que **todos los casos, en primer lugar, debe establecerse si la privación de la libertad resulta ser injusta y, en consecuencia antijurídica, entendida ésta como una actuación desconocedora de los presupuestos y procedimientos convencionales, constitucionales y legales que legitiman la restricción de la libertad**; en segundo lugar, debe definirse el régimen de

⁷ Las normas convencionales exigen la ocurrencia de error judicial como presupuesto para considerar injusta la privación de la libertad: el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según el cual: “*Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial*”; el artículo 14, numeral 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que prevé: “*Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.*”; y, el artículo 9, numeral 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que dispone: “*Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.*”

responsabilidad aplicable, estimando que **la falla del servicio (subjetivo) es el régimen general y preponderante aplicable**, pues los demás de carácter objetivo son residuales o excepcionales y solo aplican cuando el subjetivo sea insuficiente; y, en tercer lugar, siempre debe evaluarse, incluso de oficio, si concurre **la culpa exclusiva de la víctima o cualquier otro eximente de responsabilidad**, y si la respuesta es negativa, entonces, debe determinarse qué autoridad debe responder.

Así las cosas, debe precisarse que actualmente bajo los criterios de las altas Cortes, de ningún modo puede considerarse antijurídico el daño por el solo hecho de la absolución o desvinculación del proceso penal, sino que **la antijuridicidad y el injusto de la privación de la libertad está determinado por una actuación arbitraria, desproporcionada, inadecuada, irrazonable y desconocedora de los procedimientos legales, constitucionales y convencionales que autorizan la limitación del derecho a la libertad, requisito que debe valorarse inicialmente y en todos los casos. Para lo cual corresponde al juez de lo contencioso administrativo estudiar todo el proceso penal.**

En este orden de ideas, al analizar los anteriores derroteros y al apelar a la lógica jurídica, fluye colegir con suficiente claridad que **considerando que el análisis de antijuridicidad del daño parte de la valoración de una actuación ilegal, arbitraria, desproporcionada o arbitraria, esto es, un error judicial⁸, lo que implica que debe efectuarse un estudio de la actuación judicial penal, en todos los casos en que se alegue la privación de la libertad debe hacerse un estudio bajo el régimen de imputación de responsabilidad subjetivo o de falla del servicio.**

Lo anterior además porque solo así el estudio de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad se acompasaría con las normas convencionales que hacen parte del BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD, tales como: el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según el cual: *“Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme **por error judicial**”*; el artículo 14, numeral 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que prevé: *“Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio **de la comisión de un error judicial**, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.”*; y, el artículo 9, numeral 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que dispone: *“Toda persona **que haya sido ilegalmente detenida o presa**, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.”*

Resulta jurídicamente insostenible fincar el título de imputación de privación injusta de la libertad en el régimen de responsabilidad objetivo por daño especial, en la medida en que éste exige una actuación lícita de la administración que, de manera excepcional y particular, causa un daño a un sujeto, con lo que se genera un rompimiento en la igualdad frente a las cargas públicas. **Tales elementos no se estructuran en caso de la imposición de medidas de aseguramiento de detención preventiva**, habida consideración de que este es un mecanismo propio de la facultad punitiva del Estado que permite restringir el derecho a la libertad de todas las personas, en procura de proteger un interés general y de la sociedad, consistente, principalmente, en mantener a salvo a la comunidad y a la víctima de conductas punibles que afectan bienes jurídicos de los asociados⁹, lo cual

⁸ Las normas convencionales exigen la ocurrencia de error judicial como presupuesto para considerar injusta la privación de la libertad: el artículo 10 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según el cual: *“Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme **por error judicial**”*; el artículo 14, numeral 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que prevé: *“Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio **de la comisión de un error judicial**, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.”*; y, el artículo 9, numeral 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que dispone: *“Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.”*

⁹ *“[L]as medidas cautelares constituyen actos jurisdiccionales de naturaleza preventiva y provisional que, de oficio o a solicitud de parte, se ejecutan sobre personas, bienes y medios de prueba para mantener respecto de éstos un estado de cosas similar al que existía al momento de iniciarse el trámite judicial, buscando la efectiva ejecución de la providencia*

constituyen fines constitucionalmente legítimos que se erigen de los mandatos previstos en el artículo 1º y 2º de la Constitución fundados en “la prevalencia del interés general” y la garantía “de la convivencia pacífica”.

En efecto, como el destinatario de las medidas de aseguramiento que el orden jurídico prevé no es un ciudadano determinado, ni un grupo de ellos, sino que estas operan de manera general para todos los asociados, no puede predicarse el elemento de especialidad del daño que ese título de imputación requiere, bajo el entendido de que aquello que se indemniza es el rompimiento del equilibrio frente a las cargas públicas. En estos eventos, todo ciudadano tiene la carga de soportar ese tipo de medidas restrictivas de su libertad cuando se verifican los elementos exigidos para ello en el ordenamiento jurídico, razón por la cual su imposición no entraña un desbalance frente a ellas.

Efectivamente, las normas convencionales, que forman parte del bloque de constitucionalidad, autorizan la restricción del derecho a la libertad de manera preventiva, siempre que se ajuste a los presupuestos allí definidos, como lo prevé el artículo 7¹⁰ de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 9¹¹ del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Además, tal como se desprende del contenido normativo del artículo 28 Constitucional¹², el mismo Constituyente autorizó la restricción del derecho a la libertad, siempre y cuando

estimatoria e impidiendo que el perjuicio ocasionado con vulneración de un derecho sustancial, se haga más gravoso como consecuencia del tiempo que tarda el proceso en llegar a su fin...”(Sentencia C-634 de 2000).

“Las medidas de aseguramiento hacen parte de las denominadas medidas cautelares, es decir, de aquellas disposiciones que por petición de parte o de oficio, dispone la autoridad judicial sobre bienes o personas, cuyo objeto consiste en asegurar el cumplimiento cabal de las decisiones adoptadas en el proceso, garantizar la presencia de los sujetos procesales y afianzar la tranquilidad jurídica y social en la comunidad, bajo la premisa por virtud de la cual, de no proceder a su realización, su propósito puede resultar afectado por la demora en la decisión judicial.”(C-774 de 2001).

¹⁰ Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.
3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.
6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.
7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

¹¹ Artículo 9:

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.
2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.
3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.
4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

¹² ARTICULO 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, **sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.**

sea ordenado por la autoridad judicial competente, en cumplimiento de las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley¹³, lo cual, a su vez, debe atender criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, en tanto, la limitación de la libertad tampoco puede ser absoluta.

Siguiendo la anterior autorización constitucional, el legislador tanto en la Ley 600 de 2000, como en la Ley 906 de 2004, estableció las medidas de aseguramiento; en la primera, tan solo se previó como tal la detención preventiva, mientras que en la segunda, se establecieron medidas privativas y no privativas de la libertad. Todas esas medidas propenden por asegurar finalidades de nivel superior e interés general, tales como evitar la obstrucción de la justicia de parte del procesado, mediante la alteración de las pruebas o influencias a los testigos o peritos; sustraer del peligro que puede correr la sociedad o la víctima de la conducta punible, por la continuación de la actividad delictiva; o garantizar la comparecencia al proceso del imputado¹⁴, por existir probabilidad de que evada la justicia por la falta de arraigo en la comunidad, la gravedad del daño causado y su actitud frente al mismo o la falta de voluntad para sujetarse a la investigación.

Además, hay que considerar la finalidad y naturaleza de las medidas de aseguramiento, las cuales, son cautelas que tienen carácter **preventivo**, no sancionatorio¹⁵, por consiguiente, la actuación que realiza el juez de control de garantías en modo alguno

¹³ "También se deduce de lo expuesto que el Constituyente no concibió la libertad individual a la manera de un derecho absoluto, inmune a cualquier forma de restricción; todo lo contrario, fluye del propio texto superior que en determinados supuestos, ese derecho fundamental es susceptible de limitación; empero, los casos en que tal limitación tenga lugar han de venir fijados por la ley, siendo claro, en consecuencia, que tratándose de la libertad personal la Constitución Política establece una estricta reserva legal." (Ver sentencias C-024 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-327 de 1997, M.P. Fabio Morón Díaz).

"Así pues, aún cuando el derecho a la libertad no es absoluto es claro que su limitación tampoco ha de tener ese carácter y, por lo tanto, el legislador, al regular los supuestos en los que opere la restricción del derecho, debe observar criterios de razonabilidad y proporcionalidad que fuera de servir al propósito de justificar adecuadamente una medida tan drástica, contribuyan a mantener inalterado el necesario equilibrio entre las prerrogativas en que consiste el derecho y los límites del mismo." (Sentencia C -327 de 1997).

¹⁴ El artículo 250 Constitucional establece esta finalidad de la medida de aseguramiento, al prever: "En ejercicio de sus funciones la Fiscalía General de la Nación, deberá:

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

¹⁵ "[S]e tiene, entonces que la propia Constitución, el artículo 250 citado, establece una de las finalidades admisibles para la detención preventiva, cual es la de asegurar la comparecencia al proceso de los presuntos infractores de la ley penal. Sin embargo esta norma no agota al ámbito de indeterminación del concepto, cuya alcance corresponderá fijar, dentro de los límites constitucionales, al legislador y a la jurisprudencia. Sobre este particular la Corte ha dicho que "...Dentro de las funciones que se le atribuyen a la Fiscalía General de la Nación en el artículo 250 de la Carta, aparece en primer lugar la de "Asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento".... El propósito que orienta la adopción de este tipo de medidas es de carácter preventivo y no sancionatorio. Por ello, no son el resultado de sentencia condenatoria ni requieren de juicio previo; buscan responder a los intereses de la investigación y de la justicia al procurar la comparecencia del acusado al proceso y la efectividad de la eventual sanción que llegare a imponerse. La detención persigue impedirle al imputado la fuga, la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir, deformar o desvirtuar elementos probatorios importantes para la instrucción. (Sentencia C-395 de 1994 M.P. Carlos Gaviria Díaz.).

Sentencia C- 456 de 2006: "De otra parte es pertinente precisar también que las medidas de aseguramiento no equivalen a la sentencia condenatoria, ni pueden ser confundidas con las penas que mediante tal providencia se imponen. Son simples medidas cautelares – no sentencias - que sólo pueden dictarse, con carácter excepcional, preventivo pero no sancionatorio cuando se reúnan de manera estricta los requisitos fácticos o jurídicos señalados por la ley para el efecto, y cuando resulten indispensables para alcanzar la finalidad constitucional que con ellas se persigue, esto es, para asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la conservación de la prueba y la protección de la comunidad, en especial de la víctima."

Sentencia C-327 de 1997, reiterada en sentencia C-771 de 2001: "La detención preventiva judicial tampoco puede ser confundida con las penas que acarrear la privación de la libertad y que son impuestas mediante sentencia. Como se apuntó, en ambos eventos existe un común denominador que es la afectación de la libertad, sin embargo, la diferencia entre las dos figuras es evidente, pues la causa que origina la privación de la libertad y los alcances de ésta son diversos en uno y otro caso. En efecto, la Corte Constitucional ha señalado que el artículo 28 de la Carta Política alude a la detención, mientras que la pena encuentra soporte en el artículo 29 superior que establece la presunción de inocencia y exige que su imposición esté precedida del juzgamiento conforme a las leyes preexistentes, ante juez o tribunal competente y con la integridad de las garantías propias del debido proceso.

Resulta claro, entonces, que la detención preventiva es apenas una medida cautelar aplicable cuando se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 28 de la Constitución y que por lo mismo, no requiere para su adopción de un juicio previo, por cuanto su finalidad no es la de sancionar a la persona por la comisión de un delito. En consecuencia, no es correcto atribuirle a la detención preventiva el carácter de pena, pues es sabido que esta última tiene por presupuesto la convicción que acerca de la existencia de responsabilidad penal surge luego de haberse surtido un juicio con la plenitud de las garantías que integran el debido proceso."

puede juzgarse bajo los mismos parámetros de valoración del que sí se pronuncia sobre la responsabilidad penal del procesado, esto es, el juez de conocimiento.

Ciertamente, para la imposición de la medida de aseguramiento la Ley 600 de 2000, exigía: “por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso”; mientras que la Ley 909 de 2004, la autoriza 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”

Siendo así, la medida de aseguramiento se adopta en la etapa liminar del proceso penal, en la que aún no se han recopilado y practicado todas las pruebas, de modo que por su misma naturaleza cautelar, su imposición no desconoce la presunción de inocencia del procesado¹⁶, en cuanto allí no se decide sobre la responsabilidad penal del procesado, sino que se adopta en cumplimiento de unos objetivos constitucional y legalmente legítimos, como son garantizar la comparecencia del procesado, evitar la obstrucción del proceso y proteger a las víctimas y a la sociedad¹⁷.

También debe tenerse en consideración que el juez de control de garantías está en el deber legal de imponer medida de aseguramiento cuando se cumplen los presupuestos convencionales, constitucionales y legales para ello, y de no hacerlo puede incurrir en prevaricato por acción. De manera que debido a que su decisión se funda en evidencia física, información obtenida legalmente o materiales probatorios que inicialmente la Fiscalía pone en su conocimiento, no se le puede exigir certeza sobre la responsabilidad penal del imputado, pues en esa etapa no cuenta con plena prueba ni con la totalidad del material probatorio que durante el proceso se recauda por parte de los sujetos procesales y que van a ser posteriormente valoradas por el juez de conocimiento, quien sí se pronuncia acerca de la responsabilidad penal del procesado.

LEY 906 DE 2004

Como el proceso penal se tramitó en aplicación de la Ley 906 de 2004, se plantean los argumentos expuestos que propenden por la aplicación del régimen subjetivo de responsabilidad, en consonancia con la actual tesis jurisprudencial de unificación del Consejo de Estado y Corte Constitucional, por lo que debe hacerse el análisis probatorio respectivo para demostrar que la actuación del funcionario judicial durante el proceso penal se ajustó al ordenamiento jurídico.

De otro lado, se debe tener en cuenta que el Juez de Control de Garantías imparte legalidad a la captura, formaliza la imputación hecha por la Fiscalía General de la Nación

¹⁶ Sentencia C-106 de 1994. “Así, una cosa es detener al individuo contra el cual existen indicios graves acerca de que puede ser responsable penalmente, para que esté a disposición de la administración de justicia mientras se adelanta el proceso en su contra, y otra muy distinta que, cumplidos los trámites procesales y celebrado el juicio con observancia de todas las garantías, reconocimiento y práctica del derecho de defensa, se llegue por el juez a la convicción de que en realidad existe esa responsabilidad penal y de que, por tanto, debe aplicarse la sanción contemplada en la ley. **Es entonces cuando se desvirtúa la presunción de inocencia y se impone la pena.**

Es claro que tal presunción subsiste respecto de quien apenas está detenido preventivamente o ha sido objeto de otra medida de aseguramiento, ya que ninguna de ellas tiene por fin sancionar a la persona por la comisión del delito. Mal podría ocurrir así pues en esa hipótesis se estaría desconociendo de manera flagrante el debido proceso. (Negrilla y subrayado fuera del texto).

¹⁷ Sobre las funciones del juez de control de garantías la sentencia C-591 de 2005 señaló: “[U]na de las modificaciones más importantes que introdujo el Acto Legislativo 03 de 2002 al nuevo sistema procesal penal, fue la creación del **juez de control de garantías**, sin perjuicio de la interposición y ejercicio de las acciones de tutela cuando sea del caso, con competencias para adelantar (i) un control sobre la aplicación del principio de oportunidad; (ii) un control posterior sobre las capturas realizadas por la Fiscalía General de la Nación; (iii) un control posterior sobre las medidas de registro, allanamiento, incautación e interceptación de llamadas; (iv) un control previo para la adopción de medidas restrictivas de la libertad y (v) decretar medidas cautelares sobre bienes; (vi) igualmente deberá autorizar cualquier medida adicional que implique afectación de derechos fundamentales y que no tenga una autorización expresa en la Constitución. De tal suerte que el juez de control de garantías examinará si las medidas de intervención en el ejercicio de los derechos fundamentales, prácticas por la Fiscalía General de la Nación, no sólo se adecuan a la ley, sino si además son o no proporcionales, es decir, si la medida de intervención en el ejercicio del derecho fundamental (i) es adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo; (ii) si es necesaria por ser la más benigna entre otras posibles para alcanzar el fin; y (iii) si el objetivo perseguido con la intervención compensa los sacrificios que esta comporta para los titulares del derecho y la sociedad.

y decreta la imposición de la medida de aseguramiento. Es un estadio procesal en el que no se hace ninguna valoración probatoria respecto de la responsabilidad penal del imputado, sino que el juez analiza los elementos materiales probatorios que le presenta la Fiscalía General de la Nación para establecer si se presentan los parámetros para imponer la medida de aseguramiento¹⁸.

En efecto, el análisis que realiza el Juez de Control de Garantías se circunscribe a verificar la razonabilidad, proporcionalidad, ponderación y el cumplimiento de los fines legales y constitucionales para la imposición de la medida de aseguramiento, justificando de esta manera la injerencia en el derecho fundamental del imputado y teniendo en cuenta para ello, los motivos fundados obtenidos objetiva y empíricamente, como las pruebas aportadas por la Fiscalía General de la Nación.

De acuerdo con lo anterior, con el procedimiento penal aplicable a este caso, las funciones de los jueces están claramente delimitadas entre la función de control de garantías (cuyas misiones son las de controlar el abuso de poder y proteger los derechos y, en consecuencia, evitar las restricciones arbitrarias de los derechos) y la de conocimiento que estudia la responsabilidad penal de los imputados.

➤ **SOBRE LA IMPOSICIÓN DE MEDIDAS DE ASEGURAMIENTO**

En primer lugar, si observamos lo preceptuado en el estatuto procesal penal, el artículo 308 señala los requisitos que debe sustentar la Fiscalía ante el Juez de Garantías para que se imponga la medida: “**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 sociedad o de la víctima 3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia**”, en tales casos penales, sin duda, por lo menos se reúnen los dos primeros requisitos, dado que los mismos generalmente son tramitados de oficio, o los delitos que se le imputan a los procesados son de los más socialmente reprochables.

Aunado a ello, procede la medida de aseguramiento privativa de la libertad, sea en establecimiento carcelario o domiciliaria, atendiendo los lineamientos señalados en el numeral segundo del artículo 313 C.P.P.: “*en los delitos investigables de oficio, cuando el mínimo de la pena prevista por la ley sea o exceda de cuatro (4) años*”, por manera que no se advierte irrazonable la medida adoptada, recordándose que para la imposición de la misma **el Juez de Garantías no actúa de oficio**, esa es una facultad exclusiva del Fiscal que se encuentra señalada en el artículo 306 ibídem que dispone: “**El fiscal solicitará al juez de control de garantías imponer medida de aseguramiento, indicando la persona, el delito, los elementos de conocimiento necesarios para sustentar la medida y su urgencia, los cuales se evaluarán en audiencia permitiendo a la defensa controvertir lo pertinente**”.

Así las cosas no le queda otra alternativa al juez de garantías que imponer la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario y esta detención no deviene injusta porque está amparada en un mandato Constitucional y Legal, por manera que las mismas se encuentran debidamente soportadas y de ellas no deviene la antijuridicidad que pueda generar un daño, pero además de ello no se vulnera el principio de presunción de inocencia de los procesados, porque el se mantiene vigente hasta tanto no haya sentencia ejecutoriada, y si bien se restringe la libertad del imputado ello se hace porque tanto objetiva, como subjetivamente se reúnen los requisitos de las normas procesales señaladas, estando el ciudadano en la obligación jurídica de

¹⁸ 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.

soportarlo, precisamente por haberse sometido a aquel postulado esencial de todo estado de derecho: el contrato social.

CUESTIONAMIENTO DE LOS PERJUICIOS

El Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, a través de la Sentencia de fecha 18 de Julio de 2019, Rad. 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572), UNIFICO SU JURISPRUDENCIA frente al reconocimiento de perjuicios materiales en los casos de privación injusta de la libertad.

- En cuanto al perjuicio material en la modalidad de **LUCRO CESANTE**, se eliminaron las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se, estableciéndose que, su existencia y cuantía deben reconocerse sólo:

(i). A partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad

(ii). A partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante.

(iii). Se reconocerá el lucro cesante en favor de la persona privada injustamente de la libertad, siempre que se solicite de manera expresa por la parte demandante, de modo que no procederá ningún reconocimiento oficioso al respecto.

(iv). Para hacer tal reconocimiento, 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 quien se haya visto privado injustamente de su libertad haya sido 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 500012331000200037201 (33945) del 27 de junio del 2017.

(v). La liquidación del lucro cesante, que deberá solicitarse en la demanda, comprenderá el valor de los ingresos ciertos que, de no haberse producido la privación de la libertad, hubiera percibido la víctima durante el tiempo que duró la detención y, además, podrá comprender, si así se solicita en la demanda, el valor de los ingresos que se acredite suficientemente que hubiera percibido la víctima después de recuperar su libertad y que se frustraron con ocasión de la pérdida de esta.

(vi). El ingreso base para la liquidación será el que se pruebe de manera fehaciente que percibía el afectado directo con la medida de aseguramiento.

(vii). El ingreso base para la liquidación del lucro cesante se incrementará en un 25 % por concepto de prestaciones sociales solo si se pide como pretensión de la demanda y se acredita suficientemente la existencia de una relación laboral subordinada al tiempo de la detención.

Teniendo en cuenta lo anterior, **NO HABRIA LUGAR AL RECONOCIMIENTO DE LOS PERJUICIOS MATERIALES POR LUCRO CESANTE**, toda vez que no quedo demostrado que con ocasión de la detención, el hoy demandante dejó de percibir sus ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos.

EXCEPCIONES

- **CAUSALES EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD:** Culpa Grave y Exclusiva de la Víctima teniendo en cuenta lo indicado por el ente investigador en la etapa de instrucción.

- **INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD:** Fundada en el hecho de que corresponde al juez de control de garantías más allá de sus competencias y facultades probatorias determinar análisis de culpabilidad o exoneración de responsabilidad distinto a los

elementos indiciarios traídos por los sujetos procesales y su atención a la gravedad del tipo Penal.

- INEXISTENCIA DE PERJUICIOS O INDEBIDA ACREDITACION DE PERJUICIOS MATERIALES: Siendo ajustadas a derecho todas y cada una de las actuaciones de la Administración, no existió en ningún momento daño alguno que pueda imputársele a la Entidad que represento, y por ende no hay lugar a resarcimiento de perjuicios, por lo que dichas pretensiones deben desecharse, con mayor razón ahora con la Sentencia del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA de fecha 18 de Julio de 2019, Rad. 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572), que UNIFICO SU JURISPRUDENCIA frente al reconocimiento de perjuicios materiales en los casos de privación injusta de la libertad.

- INNOMINADA O GENÉRICA Solicito comedidamente, se declare cualquier excepción que el fallador encuentre probada en este proceso, de conformidad con el Artículo 187 inciso 2º. del CPACA.

PRUEBAS

Téngase por su valor probatorio las aportadas oportuna y con el cumplimiento de los requisitos de ley, las que el Juez considere pertinentes y útiles al proceso y a su vez, respetuosamente solicito, se disponga decretar la siguiente:

- Oficiar a la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico del Consejo Superior de la Judicatura para que remita con destino a este proceso, CERTIFICADO sobre la carga laboral de los Despachos Judiciales que conocieron el proceso penal.

PETICIONES

Que se nieguen por improcedentes todas y cada una de las pretensiones de la parte actora y se declare que La Nación - Rama Judicial, actuó dentro del marco de la Constitución y la Ley.

Que se declaren probadas las excepciones propuestas como Culpa Grave y Exclusiva de la Víctima, así como Hecho de un Tercero.

Tener en cuenta la intervención de las entidades y proferir sentencia teniendo en cuenta el inciso final del art. 140 CPACA, en caso de una eventual condena a las entidades demandadas en este proceso.

Que no se condene en costas a mi representada por las razones que en posterior oportunidad legal argumentaré.

ANEXOS

1. Poder que me ha sido otorgado por la señora Directora Seccional de Administración Judicial, doctora CLARA INES RAMIREZ SIERRA.
2. Resolución No. 1357 del 01 de febrero de 2007, del Consejo Superior de la Judicatura - Sala Administrativa - "Por medio del cual se hace un nombramiento".
3. Acta de Posesión del primer (1º) día del mes de febrero de 2007.
4. Fotocopia Cédula de Ciudadanía No.31.962.322.

NOTIFICACIONES

Correo oficial para notificaciones judiciales dsajclinotif@cendoj.ramajudicial.gov.co

Respetuosamente solicito a su señoría, se sirva ordenar que también me sean comunicadas las providencias que se profieran en el curso de este proceso a mi siguiente correo electrónico: **galdesajvalle4@cendoj.ramajudicial.gov.co**

Atentamente,



NANCY MAGALI MORENO CABEZAS

C.c. No. 34.569.793

T.P. No. 213.094 del C S. de la J.

Cel. 3164900473