





INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **07-ABR-1973**

**PALMIRA**  
(VALLE)

LUGAR DE NACIMIENTO

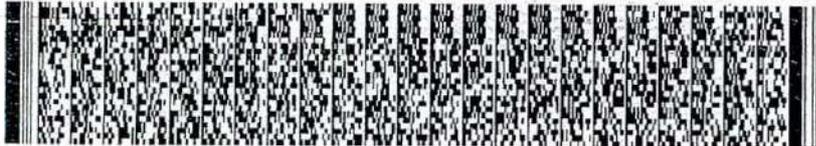
**1.67**  
ESTATURA

**A+**  
G.S. RH

**F**  
SEXO

**21-MAY-1992 PALMIRA**  
FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

*Carlos Ariel Sánchez Torres*  
REGISTRADOR NACIONAL  
CARLOS ARIEL SÁNCHEZ TORRES



A-3100100-00209849-F-0066770550-20100120

0020162972A 1

3120563118

REPUBLICA DE COLOMBIA  
IDENTIFICACION PERSONAL  
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **66.770.550**

**URREGO CRUZ**

APELLIDOS

**LILIANA MARIA**

NOMBRES

*Liliana Maria Urrego Cruz*  
FIRMA





Señores  
**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO**  
Cartago – Valle del Cauca  
E. S. D.

Referencia. CONTESTACIÓN DE DEMANDA.  
Radicación: 76147-3333-003-2020-00096-00  
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA.  
Demandante: JORGE ANDRÉS AGUDELO CONSTANTE.  
Entidad Demandada: NACIÓN – RAMA JUDICIAL- DESAJ Y  
NACIÓN -FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

**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 – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL en el proceso citado en la referencia, según poder que me fuera conferido, el cual me permito allegar al Despacho con sus respectivos anexos, otorgado por la Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial ASIGNADA mediante Resolución No. 434 del 4 de febrero de 2021, y que a su vez, actúa conforme a lo dispuesto en el artículo 103 numeral 7 de la Ley 270/96,; encontrándome dentro de la oportunidad legal, procedo a **CONTESTAR LA DEMANDA**, en los siguientes términos:

#### **A LAS PRETENSIONES**

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por cuanto como se demostrará en el proceso penal de marras, **no hubo privación injusta de la libertad**, en relación con mi representada, ya que las actuaciones de los funcionarios de la Nación – Rama Judicial – DESAJ, estuvieron soportadas en las normas sustantivas y procesales vigentes y no constituyen los elementos configurativos de la responsabilidad administrativa que le pretende endilgar la parte actora, de existir daño, el mismo no cuenta con el requisito de la atribución a quien lo generó, razones estas que argumentarán en las razones de la defensa.

#### **A LOS HECHOS**

En lo atinente a los hechos presentados en la demanda, me atengo a lo que resulte legal y oportunamente acreditado en el curso del proceso, siempre que NO se contrapongan a los intereses de mi representada; igualmente, a todo lo relativo a la calificación y cuantificación de los daños cuya indemnización se pretende.

Se realizan las siguientes precisiones en relación con este acápite:

HECHO 2.1. En relación con la señora KIRA BLANCA FIERRO CHONILLO, la cual no tiene vínculo de parentesco por consanguinidad con el directo afectado, no me consta, por lo que me atengo a lo que se acredite legal y oportunamente en el curso del proceso.

HECHO 2.4. Deberá tenerse como una aceptación expresa de la parte actora, en lo atinente a que sostuvo relaciones íntimas con una menor de edad, en lo demás me atengo a lo que se acredite en el curso del proceso.



HCHO 2.6. Deberá entenderse como una aceptación expresa de la denuncia realizada por la misma parte actora y de la atribución de responsabilidad a uno de los externos de la parte activa en esta demanda, la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, cuando señala que él fue el mismo denunciante, lo que generó el inicio del proceso penal y, cuando señala: *“es decir, que por parte de la Fiscalía se omitió investigar al señor YOAN SEBASTIAN por los delitos de extorsión y proxenetismo, y en su lugar decidió investigar únicamente a mi cliente que fue quien directamente expuso el caso al ente investigador”*.(Subrayado fuera del texto original)

*“Desde ese mismo momento la Fiscalía y los agentes encargados de la investigación demostraron una intención inusual en capturar, procesar, encarcelar y que se condenara al abogado JORGE ANDRÉS AGUDELO CONSTANTE, hasta el punto de manipular a la menor LIZETH o LISED ALEJANDRA MORA ORTIZ para que declarara en contra de aquel, tal y como lo quedará expresamente establecido en las sentencias de primera y segunda instancia que absolvieron a mi poderdante y que citaré en hechos posteriores.”*

En lo demás, me atengo a lo que se acredite en el curso del proceso.

## **RAZONES DE LA DEFENSA**

### **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 in dubio pro reo, como otro caso en los que era viable aplicar la responsabilidad objetiva.
- No obstante, la anterior sentencia de unificación<sup>1</sup> fue reevaluada, rectificadas 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

<sup>1</sup> 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”.



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

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.

- Se señala que por parte de la NACIÓN – RAMA -DESAJ, no existe ningún perjuicio derivado del Daño Antijurídico consagrado en el artículo 90 de la Constitución Nacional de Colombia. La responsabilidad del Estado, de conformidad con el artículo 90 de la Carta Política, se fundamenta en los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Orden constitucional, que impone precisar cuáles son los alcances y efectos jurídicos en el ámbito de la responsabilidad de la administración.

**La imputabilidad,** es requisito sine qua non para que la responsabilidad pueda endilgarse, no basta con la relación de causalidad entre el daño y la acción de la administración pública, además, es necesario que se pueda atribuir al Estado el deber jurídico de indemnizarlo, “... *la ilicitud o ilegitimidad del daño, generador del deber de reparación, no se mide ni se valora en una conducta administrativa reprochable que habría que sancionar, sino en el patrimonio privado quebrantado que es preciso restaurar*”. (Profesor Jesús Leguina Villa).

- **Así mismo, habrá de tenerse en cuenta que el demandante principal estuvo supuestamente privado de la libertad y posteriormente se le concedió la libertad por imposibilidad de desvirtuar la presunción de inocencia.**
- No debe olvidarse que la responsabilidad del Estado es primaria, es decir, recae en la persona de derecho público en primer lugar, y es objetiva; y existe falla cuando existe daño a los derechos de los asociados como consecuencia de la acción u omisión estatal”. (C. E., Sección Tercera, Sentencia Nov. 4/75).
- La falla en el servicio para que 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”**. (Consejo de Estado, Sentencia de agosto 4 de 1994. Expediente 8487). (Negrilla fuera del texto)
- Así mismo y según los hechos planteados en la demanda, se señala que:
  - **LEGALIDAD DE LA IMPOSICIÓN DE LA MEDIDA DE SEGURIDAD Y ACTUACIÓN DEL JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS CONFORME A DERECHO. – COMPROBADA LA PRESENCIA DE INDICIOS, CUALQUIER ACTUACIÓN EN CONTRARIO IMPLICARÍA ACTUAR POR FUERA DE SUS COMPETENCIAS.**

En el presente caso dado la gravedad de delito (Actos Sexuales con Menor de 14 años) y los indicios, el juez de control de garantías sustentó en debida forma la imposición de la medida de aseguramiento solicitada por la Fiscalía art. 308, 310, 310, 313 Num 1º y 2º del CPC.

Es preciso tener en cuenta lo consagrado en el artículo 311 de la Ley 904 de 2004.



**Artículo 311. Peligro para la víctima.** Se entenderá que la seguridad de la víctima se encuentra en peligro por la libertad del imputado, cuando existan motivos fundados que permitan inferir que podrá atentar contra ella, su familia o sus bienes.

**De igual forma su señoría, en tratándose de delitos contra menores de edad, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 199 de la Ley 1098 de 2009, EL SINDICADO NO PUEDE SER OBJETO DE SUBROGADOS PENALES DE LA LEY 906 DE 2004, siendo así era obligatoria para el Juez de Control de Garantías la imposición de la medida de aseguramiento, más aun existiendo indicios de responsabilidad.**

Una vez presentada la solicitud por parte de la fiscalía, el régimen de protección al menor prohíbe no solo el otorgamiento de cualquiera de los subrogados penales sino que además privilegia los derechos del menor sobre las demás partes aún los de carácter fundamental, concluyendo como obligatoria la imposición de la medida de aseguramiento. **Por cuanto constituye herramienta de protección al menor.**

Se precisa que el ordenamiento jurídico es armónico y debe aplicarse en su integralidad.

Así mismo a fin de revestir de mayor legalidad la actuación del Juez de Control de Garantías cabe mencionar la imposibilidad del Juez de decretar Pruebas. En esencia, porque el Código de Procedimiento Penal actualmente vigente les prohíbe a los jueces hacerlo. El artículo 361 la Ley 906 de 2004 es perentorio en ese punto:

*“en ningún caso el juez podrá decretar la práctica de pruebas de oficio”.*

Y esa prohibición, como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-396 de 2007, no contradice la Carta.

**EN ESTE ORDEN DE IDEAS LA IMPOSICIÓN DE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO ES LEGÍTIMA, DESVIRTUANDO ASÍ EL TÍTULO DE IMPUTACIÓN BUSCADO CON LA REPARACION DIRECTA POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD.**

➤ **EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN AL MENOR OBLIGA AL OPERADOR JUDICIAL – JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS, A BRINDAR PROTECCIÓN PRIORITARIA Y PREVALENTE AL MENOR.**

En cumplimiento de disposición legal, mandato constitucional y en desarrollo de tratados y convenios internacionales de Derechos Humanos debidamente ratificados, fue promulgada y sancionada la Ley 1098 de 2006 Código de la Infancia y la Adolescencia.

Este régimen de protección al menor es preciso y claro en señalar tres atributos que desarrollan su naturaleza PREVALENTE y EXCLUYENTE cuando se trate de acto administrativa o cualquiera de la etapas desarrolladas en actividad judicial en que intervengan derechos de niños y/o adolescentes.

- **Prevalencia Normativa y Fuente Primordial de interpretación y Aplicación.** En donde adicional a su coercitividad se tiene que las disposiciones relativas al régimen del menor resultan de carácter preferente aun cuando entren en contradicción con otras normas sin importar su naturaleza.
  - **Prevalencia de los derechos de niños(as) y adolescentes sobre cualquier otra persona o derechos.** Significa esto que cualquier norma sustantiva o procedimental que plasme derechos aun fundamentales cede ante aquellas que desarrollen principios plasmados a favor de la infancia y la adolescencia.



- **Obligatoriedad Absoluta de la imposición de Medida de Aseguramiento:**  
La imperativa aplicación del régimen de protección al menor, conmina a funcionario judicial no solo a imponer la medida de aseguramiento sino a negar cualquiera de los subrogados penales que remplaza la detención preventiva intramuros.
  - **ARTÍCULO 5o. NATURALEZA DE LAS NORMAS CONTENIDAS EN ESTE CÓDIGO.** *Las normas sobre los niños, las niñas y los adolescentes, contenidas en este código, son de orden público, de carácter irrenunciable y los principios y reglas en ellas consagrados se aplicarán de preferencia a las disposiciones contenidas en otras leyes.*
  - **ARTÍCULO 6o. REGLAS DE INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN.** *Las normas contenidas en la Constitución Política y en los tratados o convenios internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia, en especial la Convención sobre los Derechos del Niño, harán parte integral de este Código, y servirán de guía para su interpretación y aplicación. En todo caso, se aplicará siempre la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente.*
  - *La enunciación de los derechos y garantías contenidos en dichas normas, no debe entenderse como negación de otras que, siendo inherentes al niño, niña o adolescente, no figuren expresamente en ellas.*
  - **ARTÍCULO 9o. PREVALENCIA DE LOS DERECHOS.** *En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.*
  - *En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior<sup>2</sup>*

En consecuencia a diferencia de otras conductas punibles, cuando se trata de delitos contra un menor y en la etapa procesal correspondiente, al momento de imponer o sustituir la medida de aseguramiento intramuros, la facultad discrecional del Juez de garantías es significativamente reducida, -aplicación obligatoria de la medida de aseguramiento-.limitándose solo a la verificación formal, situación contraria a la fiscalía a quien corresponde el presentar en debida forma la solicitud ante la Rama Judicial.

Cabe mencionar que finalmente la falencia del ente investigador dejó sin sustento jurídico para que fuese proferida una sentencia condenatoria, situación esta, ajena a la entidad que represento, ya que la Nación - Rama Judicial -DESAJ, cumplió en debida forma con su deber legal en relación con lo que era de su cargo, no hay prueba en el expediente de que violación alguna al Debido Proceso, la ley en general y mucho menos a nuestra Constitución Política.

Ahora, debe hacerse referencia a lo dispuesto por el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en relación con la “detención injusta”.

haya  **“ARTICULO 68. PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al**

<sup>2</sup> **LEY 1098 DE 2006;** Diario Oficial No. 46.446 de 8 de noviembre de 2006; **CONGRESO DE LA REPÚBLICA** Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.



*Estado reparación de perjuicios”.*

En relación con este precepto, sostuvo la H. Corte Constitucional en la misma sentencia C-037 de 1996, lo siguiente:

**“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6, 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”.** (Subrayas y negrillas mías)

“(…)

....como lo señala la norma, se materializa únicamente a través de una providencia judicial; es decir, cualquier otra actuación de un administrador de justicia, así sea en ejercicio de sus labores públicas, deberá ser evaluada a la luz de la responsabilidad del Estado en los términos de la Constitución y la ley.....”

Continúa la misma sentencia: “... **Por el contrario, la posible comisión de una falla por parte del administrador de justicia que conlleve la responsabilidad patrimonial del Estado, debe ser estudiada desde una perspectiva funcional, esto es, bajo el entendimiento de que al juez, por mandato de la Carta Política, se le otorga una autonomía y una libertad para interpretar los hechos que se someten a su conocimiento y, a sí mismo, aplicar las normas constitucionales o legales que juzgue apropiadas para la resolución del respectivo conflicto jurídico (art.228 C.P.).** (Negrillas fuera de texto.)

### **INEXISTENCIA DEL NEXO DE CAUSALIDAD.**

Se encuentra evidentemente determinado el marco de acción y responsabilidad de la Fiscalía, del Juez Penal de Garantías y del Juez Penal de Conocimiento.

En nuestro caso al Juez de Garantías le corresponde realizar un análisis objetivo de la viabilidad de la imposición de la medida, mas nunca de culpabilidad o responsabilidad del sindicado o imputado por parte del órgano de investigación.

Este análisis objetivo está sujeto únicamente a dos requisitos uno normativo señalado en los artículos 250 y 308 de la Ley 906 de 2004. Y otro de tipo finalista desarrollado jurisprudencial y doctrinariamente.

Todas las actuaciones del Juez de control de garantías se apegaron a estos postulados que se puede resumir en que teniendo en cuenta las pruebas allegadas por la fiscalía junto con su solicitud, estas se acompañaron con la plena identificación del denunciado por parte de la víctima, ocurrencia del hecho y gravedad del delito y protección de la víctima.



En cuanto a desarrollo jurisprudencial se respetaron los principios de:

- **Razonabilidad:** Según el cual esta medida no fue inmotivada siempre tuvo en cuenta a la denunciante como afectada por los hechos. Hay que recordar que un acto es irrazonable cuando carezca de todo fundamento, cuando no tienda a realizar ningún objetivo jurídicamente razonable.
- **Proporcionalidad:** La proporcionalidad se compone de tres reglas que toda intervención estatal en los derechos fundamentales debe observar para poder ser considerada como una intervención constitucionalmente legítima. Estas reglas son los sub-principios de Idoneidad (o adecuación), necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, y
- **La Ponderación:** es la forma en que se aplican los principios jurídicos, es decir, las normas que tienen estructura de mandatos de optimización.

En este orden de ideas la actuación de la Rama Judicial – DESAJ, dentro de la respectiva etapa procesal debe exonerarse de responsabilidad, pues se acredita que en esa etapa procesal el juez de control de garantías no realiza ninguna valoración probatoria y por lo mismo, no define la responsabilidad penal del investigado; pues se trata de un estado procesal donde la labor del juez de control de garantías se circunscribe a verificar el cumplimiento de los requisitos consagrados en los artículos 250 constitucional, 308 de la Ley 906 de 2004 y la constatación que la medida de aseguramiento se adecúa a los test de proporcionalidad, razonabilidad y ponderación.

**Y a través de la actuación del Juez de conocimiento** en la etapa de juzgamiento *por considerar que la teoría presentada por la fiscalía al inicio del juicio oral, no encontró respaldo en las pruebas legalmente recaudadas y arrojadas al proceso, de las cuales, no se obtuvo certeza suficiente para impartir condena, conforme con lo establecido en la Ley 906 de 2004,* determina la absolución del actor.

Siendo así los jueces intervinientes tuvieron justificación legal y constitucional en sus actuaciones.

### **FALENCIAS DEL ENTE INSTRUCTOR QUE NO PUEDEN SER CARGADAS A LA RAMA JUDICIAL**

La Ley 906 de 2004 sistema penal acusatorio, impuso a la Fiscalía como ente instructor la obligación de ejercer la acción penal art. 66, 104 CPP, realizando la investigación de los hechos y si es del caso acusar a los presuntos infractores. Siendo así, en el presente asunto el actor fue llevado a juicio por los delitos que la fiscalía le imputo y fue la misma fiscalía la que no tuvo pruebas para desvirtuar la presunción de inocencia del Gomez. Falencia del ente instructor que no pueden ser cargadas a la Nación – Rama Judicial cuando las actuaciones del Juez de Control de Garantías y del Juez de conocimiento fueron conforme a derecho.

*Es preciso advertir, que a pesar de no tener la Fiscalía General de la Nación, bajo el nuevo código de procedimiento penal, la facultad de decidir sobre la restricción de la libertad de una persona implicada en un proceso penal, ésta entidad puede en el ejercicio de la facultad excepcional antes referida (art. 300 C.P.P.), o en el ejercicio de sus funciones como ente instructor, **ENCAMINAR LA DECISIÓN QUE PUEDA ADOPTAR EL JUEZ EN RELACIÓN CON LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD DE UN SINDICADO, Y POR TAL, EVENTUALMENTE, PUEDE INCLUSO LLEVAR O INDUCIR A ERROR AL JUEZ,** por ello siempre será necesario verificar en cada caso a quién le resulta atribuible el daño alegado.*

- **INTERVENCIÓN TERCERO DENUNCIANTE** (YETSENIA JOAQUI GUERRERO) *El cual Acciona el aparato judicial.*



- **EXCEPCIÓN AL RÉGIMEN DE IMPUTACIÓN OBJETIVA**, de conformidad con lo señalado en sentencia proferida el 10 de agosto de 2015, Consejero Ponente Doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa Radicación 54001233100020000183401(30134) Sección Tercera del Consejo de Estado. Según la cual cuando la absolución se genera por falencias y/o deficiencias en la etapa instructiva o por cualquier causal distinta a las señaladas en el artículo 414 del decreto 2700 del 91 o la sentencia in dubio pro reo, debe operar el régimen subjetivo de responsabilidad el cual traslada al demandante la carga de la prueba de la falla del servicio. Y en el traslado de la demanda se enfatice en señalar cómo la detención y la acusación obedecieron a la señalización y teoría del caso presentada por la Fiscalía General de la Nación, Entidad que no sustenta en debida forma el ejercicio probatorio, aun cuando presentó recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia (Así obra en la prueba allegada y así lo narró la parte actora en el acápite de hechos de la demanda: “Por su parte, la FISCALÍA 139 SECCIONAL DE YUMBO-VALLE apela la sentencia referida en el HECHO 5° anterior, ante EL H. TRIBUNAL DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA DE DECISIÓN PENAL, entidad que resuelve confirmar en su totalidad la sentencia absolutoria mediante Acta N° 137 de fecha octubre 10 de 2018, día en que se resuelve definitiva la situación jurídica del señor DEIBER ANDRES HOYOS MUÑOZ, providencia que alcanzó su ejecutoria el día 24 de octubre de 2018. (Se aporta copia auténtica – Prueba Documental N° 5)”

#### **OTROS ASPECTOS RELEVANTES:**

- Consideramos que el Juez Administrativo, debe revisar las razones legales probatorias y las circunstancias del caso en concreto que sustentan la imposición de la medida de aseguramiento por parte del juez de Control de Garantías y que esa sola circunstancia no es motivo suficiente endilgar responsabilidad total o parcial a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL - DESAJ, que, de ser así, generaría la exigencia al juez de control de garantías que obre por fuera del mandato constitucional y legal, es decir, que incurra a su vez en prevaricato por acción aunado al hecho de desconocer el **principio de equilibrio de igualdad de Armas** del sistema Penal acusatorio, pretendiendo su intervención con herramientas procesales que no existen al interior del procedimiento penal.

*El principio de igualdad de armas constituye un elemento esencial de la garantía del derecho de defensa, de contradicción, y más ampliamente del principio de juicio justo, y hace relación a un mandato según el cual, cada parte del proceso penal debe poder presentar su caso bajo unas condiciones y garantías judiciales, que permitan equilibrar los medios y posibilidades de actuación procesal, dentro de las cuales se presente como esencial las facultades en cuanto al material probatorio a recabar, de tal manera que no se genere una posición sustancialmente desventajosa de una de las partes frente a la otra parte procesal, como la que de hecho se presenta entre el ente acusador y el acusado, a favor del primero y detrimento del segundo. El principio de igualdad de armas o igualdad de medios, supone entonces que la carga probatoria del acusador es proporcional a sus medios y que las reglas de ejercicio del principio contradictorio en virtud de esa carga, buscan equiparar la participación en el proceso penal, tanto optimizando lo más posible las garantías de la defensa, como incrementando la exigencia del cumplimiento de la labor probatoria del acusador. Para esta Corte el derecho de defensa en materia penal encuentra uno de sus más importantes y esenciales expresiones en el principio de igualdad de armas, en procura de garantizar la protección de los imputados frente a aquellas situaciones que desequilibran su actuación en el proceso.*

**PRINCIPIO DE IGUALDAD DE ARMAS-Concepto/PRINCIPIO DE IGUALDAD DE ARMAS-Applicación en prohibición pruebas de oficio/PRINCIPIO DE IGUALDAD DE ARMAS-Núcleo esencial del derecho al debido proceso e igualdad en el acceso a la justicia.**



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

*La pasividad judicial en materia probatoria favorece la igualdad de trato jurídico entre los sujetos procesales y, en especial, lo que la doctrina especializada ha denominado la igualdad de armas en el proceso penal. Dicho de otro modo, la prohibición demandada tiene por objeto evitar situaciones de privilegio o de supremacía de una de las partes, de tal suerte que se garantice la igualdad de posibilidades y cargas entre las partes en las actuaciones penales cuya característica principal es la existencia de contradicción. En efecto, la aplicación del principio de igualdad de armas en el proceso penal hace parte del núcleo esencial de los derechos al debido proceso y de igualdad de trato jurídico para acceder a la justicia (artículos 29, 13 y 229 de la Constitución), según el cual las partes deben contar con medios procesales homogéneos de acusación y defensa, de tal manera que se impida el desequilibrio entre las partes y, por el contrario, se garantice el uso de las mismas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación. Ahora, la desigualdad institucional, evidente en el sistema penal acusatorio (el aparato estatal investigativo, por regla general, tiene mayor fortaleza económica, orgánica y funcional, que la defensa a cargo de los particulares), supone la necesaria intervención legislativa para superarla y propiciar la igualdad de trato y de oportunidades de defensa. Por ello, el fortalecimiento y real aplicación de principios procesales tales como la presunción de inocencia, el in dubio pro reo, las prohibiciones de doble incriminación y de autoacusación, entre otros, colocan al juez en una posición clara frente al vacío probatorio: la pasividad probatoria como instrumento de equiparación de armas entre las partes.*

**PRUEBA DE OFICIO EN PROCESO PENAL**-Prohibición del art. 361 de ley 906 de 2004 no es absoluta/**PRUEBA DE OFICIO EN PROCESO PENAL**-Posibilidad de decretarla por juez de control de garantías

*La prohibición contenida en el artículo 361 del Código de Procedimiento Penal no es absoluta, en tanto que los jueces de control de garantías sí pueden decretar y practicar pruebas de oficio en casos en los que sea indispensable para garantizar la eficacia de los derechos que son objeto de control judicial. A esa conclusión se llega después de adelantar el análisis sistemático y teleológico de la norma acusada. Nótese, que no sólo la ubicación de la norma demandada en el contexto normativo significa que la pasividad probatoria del juez está limitada a la etapa del juicio y, especialmente en la audiencia preparatoria, sino también que la ausencia de regulación al respecto en las etapas anteriores al juicio, muestran que la prohibición acusada obedece a la estructura del proceso penal adversarial, según el cual, mientras se ubica en la etapa de contradicción entre las partes, en la fase del proceso en la que se descubre la evidencia física y los elementos materiales probatorios y en aquella que se caracteriza por la dialéctica de la prueba, es lógico, necesario y adecuado que el juez no decreta pruebas de oficio porque rompe los principios de igualdad de armas y neutralidad en el proceso penal acusatorio. No sucede lo mismo, en aquella etapa en la que el juez tiene como única misión garantizar la eficacia de la investigación y la preservación de los derechos y libertades que pueden resultar afectados con el proceso penal.<sup>3</sup>*

Por lo anterior se dirá que en el presente caso, no hay lugar a responsabilidad, toda vez que las actuaciones y decisiones de los agentes judiciales que intervinieron en el proceso penal al que resultó vinculado la demandante, se emitieron en cumplimiento de la ley y la Constitución Política, y la medida de aseguramiento decretada en su contra, se dictó con fundamento en los elementos probatorios, e información legalmente obtenida, exhibida por la fiscalía, razón por la cual, **no existe nexo de causalidad entre el daño antijurídico alegado por el demandante y la actuación de la Rama Judicial**, máxime cuando fue justamente el Juzgado de conocimiento que declaró la Absolución del hoy demandante en virtud de la cual, el procesado recobro su libertad **Y QUE FUE LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, quien insistió en el recurso de apelación una vez adoptada la decisión por el funcionario de la entidad que represento,

<sup>3</sup> CTO LEGISLATIVO 03 DE 2002-Adoptó un sistema de tendencia acusatoria, sin que pueda afirmarse que se trata de un sistema acusatorio puro; SISTEMA PENAL ACUSATORIO-Características; Referencia: expediente D-6482; Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 361 de la Ley 906 de 2004.; Actor: Gonzalo Rodrigo Paz Mahecha y otros.; Magistrado Ponente; Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA; Bogotá D. C., veintitrés (23) de mayo de dos mil siete (2007)



de manera que no puede deducirse responsabilidad de la Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial por la actuación del juez.

**De otro lado me permito retomar lo establecido en el artículo 90 de nuestro ordenamiento superior:**

El artículo 90 de la Constitución Política consagra la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos causados por la acción o por la omisión de las autoridades públicas”. Se trata de una cláusula general de responsabilidad estatal, cuya estructuración se determina a partir del cumplimiento de dos (2) requisitos:

1. Existencia de un daño antijurídico
2. **Que éste sea imputable a la acción u omisión de una autoridad pública.** (En el presente caso y tal y como fue aceptado por la parte actora en el acápite de hechos de la demanda, no es dable imputar responsabilidad a mi representada)

La noción de daño antijurídico, fue definida por el Consejo de Estado, como aquella lesión patrimonial o extrapatrimonial, causada en forma lícita o ilícita, que el perjudicado no está en el deber jurídico de soportar.

Por su parte, la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia -Ley 270 de 1996 reguló la responsabilidad de los funcionarios y empleados judiciales, por las acciones u omisiones que causen daños antijurídicos, a cuyo efecto determinó tres presupuestos:

- Error jurisdiccional (art. 67)
- Privación injusta de la libertad (art. 68).
- Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia (art. 69)

El caso que se analiza se consolidó en vigencia de la Ley 906 de 2004, según la cual el juez con funciones de control de garantías debe velar para que en el proceso se garanticen y protejan los derechos constitucionales del imputado, de tal suerte que, para legalizar la captura, formular la imputación y decretar la medida de aseguramiento de detención preventiva, solicitada previamente por la fiscalía, debe verificar que la misma procure el cumplimiento de los fines constitucionales del artículo 250 y cumpla los requisitos del artículo 308 de la citada ley, para imponer medida de aseguramiento, que son:

- “1. Que se muestre como necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia: (cuando existan motivos graves y fundados que permitan inferir que el imputado podrá destruir, modificar, dirigir, impedir, ocultar o falsificar elementos de prueba; o se considere que inducirá a coimputados, testigos, peritos o terceros para que informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente; o cuando impida o dificulte la realización de las diligencias o la labor de los funcionarios y demás intervinientes en la actuación).
2. Que el imputado constituye un peligro para la seguridad de la sociedad o de la víctima: (esto es, cuando se evidencie la continuación de la actividad delictiva o su probable vinculación con organizaciones criminales).
3. Que resulte probable que el imputado no comparecerá al proceso o que no cumplirá la sentencia”.

En el presente asunto, de las pruebas documentales allegadas a la demanda, se observa que, el Juzgado de Control de Garantías, impartió legalidad a la captura, aceptó la formulación de imputación realizada por la fiscalía, conforme a los artículos 239, 240 inc. final del Código Penal e impuso la medida de aseguramiento de detención preventiva, solicitada por la fiscalía, conforme a los artículos 313 numeral 2 artículo 308 numerales 2 y 3, en concordancia con los artículos 310 y 312 de la Ley 906 de 2004, modificado por el artículo 25 de la Ley 1142 de 2007. Por lo cual, las actuaciones del juzgado con función



de control de garantías tuvieron respaldo legal en los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida que exhibió la Fiscalía, en audiencia preliminar.

La etapa del juicio oral la avocó el Juzgado Penal del Circuito, en virtud de la acusación presentada por la Fiscalía General de la Nación contra el hoy demandante, como autor material del delito de "Acto Sexual Contra Menor de Catorce Años", etapa que se surtió conforme a los artículos 337 al 445 de la Ley 906 de 2004.

De acuerdo con los documentos anexos a la demanda, el Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, absolvió al demandante por considerar que la teoría presentada por la fiscalía al inicio del juicio oral, no encontró respaldo en las pruebas legalmente recaudadas y arrimadas al proceso, de las cuales, no se obtuvo certeza suficiente para impartir condena, conforme con lo establecido en la Ley 906 de 2004.

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

En resumen, el juez con funciones de control de garantías que actuó durante el proceso penal, cumplió las funciones que le asigna la Ley 906 de 2004, las audiencias por él dirigidas fueron audiencias preliminares, en las cuales, no se discute la responsabilidad penal del imputado, por cuanto el juez con funciones de control de garantías, trabaja con elementos probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, elementos que no constituyen plena prueba y por ende, no son suficientes para discutir la responsabilidad; la definición de la responsabilidad penal compete al juez de conocimiento, quien al valorar las pruebas, comprobó que éstas no desvirtuaron la presunción de inocencia que cobijaba al hoy demandante y por ende, emitió sentencia absolutoria a su favor, es decir fue precisamente la actuación del **Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento** al absolver al demandante, la que determinó que cesará cualquier consecuencia legal negativa para el mismo.

En virtud de lo expuesto, REITERO **NO EXISTE NEXO DE CAUSALIDAD** entre las actuaciones y decisiones de los jueces penales que intervinieron en el proceso y el daño antijurídico deprecado por el extremo activo de esta controversia jurídica.

Además lo que se desprende de la demanda impetrada, es que en el sub examine, **Se Cumplió Con La Finalidad De Las Instancias** cual es, la fiscalía de adelantar la investigación y posterior acusación con base en el material probatorio arrimado al expediente y la del Juzgado de Conocimiento de adelantar la etapa del Juicio, finalidad creada por el Legislador como una garantía para el procesado sin que tal decisión legitime al demandante para reclamar, la Indemnización Patrimonial que consagra el Art. 90 de la Constitución Política, pilar de la Reparación Directa,

En consecuencia, las actuaciones en ambas instancias, se enmarcaron en la Constitución y en la Ley, donde se respetó el derecho de defensa y por consiguiente el Debido Proceso, de existir responsabilidad, no es atribuible a mi representada.

➤ **A FIN DE AHONDAR EN LA COMPETENCIA DADA A LA NACIÓN RAMA JUDICIAL A TRAVÉS DE LA ACTUACIÓN DEL JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍA, CABE MANIFESTAR LO SIGUIENTE:**

Tal como lo enseña la jurisprudencia constitucional, el sistema penal acusatorio conserva como etapas de procedimiento la indagación, la investigación y el juicio oral, y en el nuevo esquema procesal penal colombiano la figura del juez de control de garantías reviste capital importancia, pues a dicho funcionario le está asignado el control, formal y material, de esos actos de investigación, valga decir, la actividad desplegada por la Fiscalía en ejercicio de su atribución de persecución penal.

En nuestro sistema procesal penal se le confirió a la Fiscalía General de la Nación el monopolio de la persecución penal en cuanto la facultó para dirigir y coordinar la investigación criminal, y adoptar medidas restrictivas de garantías fundamentales como los derechos a la libertad, a la intimidad y a la propiedad; también previó que en estos eventos la actividad fiscal estuviera sometida a control judicial, para lo cual introdujo como innovación la figura del Juez de Control de Garantías, a cuyo cargo está examinar si las atribuciones judiciales ejercidas por la Fiscalía se adecuan o no a sus fundamentos constitucionales, primordialmente, si en su desarrollo se han respetado las libertades públicas ciudadanas, tal como se explicó en la correspondiente exposición de motivos cuando se señaló por parte de la célula pertinente del Congreso:

*“De cara al nuevo sistema no podría tolerarse que la Fiscalía, a la cual se confiere el monopolio de la persecución penal y por ende, con amplios poderes para dirigir y coordinar la investigación criminal, pueda al mismo tiempo restringir, por iniciativa propia, derechos fundamentales de los ciudadanos o adoptar decisiones en torno de la responsabilidad de los presuntos infractores de la ley penal, pues con ello se convertiría en árbitro de sus propios actos.*”

*“Por ello, en el proyecto se instituye un conjunto de actuaciones que la Fiscalía debe someter a autorización judicial previa o a revisión posterior, con el fin de establecer límites y controles al ejercicio del monopolio de la persecución penal, mecanismos estos previstos de manera escalonada a lo largo de la actuación y encomendados a los jueces de control de garantías.”*

*“Función deferida a los jueces penales municipales, quienes apoyados en las reglas jurídicas hermenéuticas deberán establecer la proporcionalidad, razonabilidad, y necesidad de las medidas restrictivas de los derechos fundamentales solicitadas por la Fiscalía, o evaluar la legalidad de las actuaciones objeto de control posterior.”*

*“El juez de control de garantías determinará, particularmente, la legalidad de las capturas en flagrancia, las realizadas por la Fiscalía de manera excepcional en los casos previstos por la ley, sin previa orden judicial y, en especial, tendrá la facultad de decidir sobre la imposición de las medidas de aseguramiento que demande la Fiscalía, cuando de los elementos materiales probatorios o de la información obtenida a través de las pesquisas, aparezcan fundados motivos para inferir que la persona es autora o partícipe de la conducta que se indaga.”*

*“De otra parte, armonizando la naturaleza de las medidas de aseguramiento con la filosofía que inspira el sistema acusatorio y acorde con la jurisprudencia constitucional, sobre la materia, su imposición queda supeditada a unos fines que justifican la restricción del derecho fundamental a la libertad. En consecuencia, no bastará con evidencias de las cuales se pueda inferir la autoría o participación en la comisión de un delito, sino que se torna indispensable que la privación de la libertad devenga necesaria en razón del pronóstico positivo que se elabore, a partir de tres premisas básicas: que el imputado estando en libertad pueda obstruir el curso de las investigaciones; que*



*pueda darse la fuga; o que, por la naturaleza del hecho investigado, constituya un peligro para la sociedad o las víctimas del delito.”<sup>4</sup>*

Valga decir, al Juez de Control de Garantías le corresponde establecer, tal como lo enseña la jurisprudencia constitucional, si determinada medida de intervención en el ejercicio de los derechos fundamentales practicada por la Fiscalía General de la Nación se adecua a la ley, y si es proporcionada, en cuanto contribuya a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo; si es necesaria por ser la más benigna entre otras posibles para alcanzar el fin; y si el objetivo perseguido con la intervención compensa los sacrificios que esta comporta para los titulares del derecho y la sociedad.<sup>5</sup>

En ese contexto, al funcionario judicial en mención le compete ejercer:

- Un control sobre la aplicación del principio de oportunidad.
- Un control *posterior* sobre las capturas realizadas por la Fiscalía General de la Nación.
- Un control *posterior* sobre las medidas de registro, allanamiento, incautación e interceptación de llamadas.
- Un control *previo* para la adopción de medidas restrictivas de la libertad.
- Decretar medidas cautelares sobre bienes.
- Autorizar cualquier medida adicional que implique afectación de derechos fundamentales y que no tenga una autorización expresa en la Constitución.

En ejercicio de esa competencia, los efectos de la decisión que adopte el juez de garantías bien puede acarrear las siguientes consecuencias:

“Si encuentra que la Fiscalía ha vulnerado los derechos fundamentales y las garantías constitucionales, el juez a cargo del control no legitima la actuación de aquella y, lo que es más importante, los elementos de prueba recaudados se reputan inexistentes y no podrán ser luego admitidos como prueba, ni mucho menos valorados como tal. En consecuencia, no se podrá, a partir de esa actuación, llevar a cabo la promoción de una investigación penal, como tampoco podrá ser llevada ante el juez de conocimiento para efectos de la promoción de un juzgamiento; efectos éstos armónicos con la previsión del artículo 29 superior, conforme al cual es nula de pleno derecho toda prueba obtenida con violación del debido proceso.

**“Por el contrario, si el juez de control de garantías advierte que la Fiscalía, en ejercicio de esas facultades, no ha desconocido los límites superiores de su actuación, convalida esa gestión y el ente investigador podrá entonces continuar con su labor investigativa, formular una imputación, plantear una acusación y pretender la condena del procesado.”**  
(SUBRAYA FUERA DE TEXTO)

## **FORMULACIÓN DE IMPUTACIÓN**

La formulación de la imputación es el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, en audiencia que se lleva a cabo ante el Juez de Control de Garantías. En Audiencia Pública y ante Juez de Control de Garantías, el Fiscal, al encontrar que una persona puede ser autor o participe de un delito, hará la correspondiente formulación de la imputación delictiva.

<sup>4</sup> Exposición de motivos del Acto Legislativo 237 de 2002 – Cámara (Actual Acto Legislativo 02 de 2003). Gaceta del Congreso # 134 del 26 de abril de 2002.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-591 de 9 de junio de 2005.



Esta etapa por regla general es de tipo administrativo y no involucra la judicialización de acto alguno, excepto la intervención del Juez de control de garantías para aquellos eventos en la Fiscalía interfiere derechos fundamentales del imputado, pero en cualquier caso durante esta etapa no existe prueba ni contradicción de la misma, excepto que se trate de las hipótesis excepcionales de prueba anticipada.

El Fiscal es el director y coordinador de esta etapa pre procesal y controla jurídicamente la labor investigativa de la Policía Judicial, al punto que puede durante la etapa de indagación o durante la investigación, suspender, interrumpir y renunciar a la acción penal, en desarrollo de otro de los principios capitales del modelo acusatorio, cual es el del **principio de oportunidad**.

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

1. Ordenar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones, y poner a disposición del juez de control de garantías los elementos recogidos, para su control de legalidad dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.
2. Ordenar capturas, de manera excepcional y en los casos previstos en este código, y poner a la persona capturada a disposición del juez de control de garantías, a más tardar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes.

La investigación penal está a cargo de la Fiscalía general de la Nación en colaboración necesaria de la POLICÍA JUDICIAL, estos últimos son entidades del estado que apoyan la investigación. Realizan actividades de verificación, información sin que estas actuaciones se constituyan en pruebas, lo recolectado por la policía judicial tiene la calidad de Evidencias. En caso de flagrancia su actuación será Oficiosa y en la primera hora hábil siguiente informaran en detalle al Fiscal.

La figura del Juez aparece con una doble connotación. Son dos los jueces que actúan en este proceso de tendencia acusatoria. De un lado, está **EL JUEZ DE CONTROL DE GARANTÍAS** que es quien hace el control de legalidad sobre las actuaciones de la Fiscalía, adopta las medidas de aseguramiento, decide sobre las facultades extraordinarias de la Fiscalía. Del otro lado, al final del proceso, en el juicio Oral, está **EL JUEZ DE CONOCIMIENTO**, quien recibe la acusación de parte de la Fiscalía y ordena y da valor a las pruebas y juzga, ya sea que profiera sentencia condenatoria o absuelva.

El Juez de obtenidos legalmente, se pueda inferir razonablemente que el imputado 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 puede ser autor o partícipe de la conducta delictiva que se investiga.

La función del Juez de Control de Garantías, según la filosofía procesal, es controlar al estado en el ejercicio del poder punitivo. El estado, por disposición constitucional al servicio del individuo y por ello debe ser garante de la dignidad humana y los derechos fundamentales. El poder del estado no es absoluto y por ello debe ser controlado. Normalmente es el fiscal quien solicita la audiencia para control de garantías pero también puede hacerlo la defensa, el indiciado, la víctima; Los Objetivos de la Audiencia Preliminar son fundamentalmente Legalizar la captura, hacer la correspondiente imputación y solicitar e imponer la respectiva medida de aseguramiento, además legalizar los allanamientos y registros en control posterior. Art. 154 Código de Procedimiento Penal. No se resuelven en audiencias preliminares los asuntos propios del juicio oral.



**Al Juez de Control de Garantías en la audiencia de legalización de captura, se le debe demostrar que no se ha violado ningún requisito legal o disposición procesal: tal es el caso de que se realizó acta de derechos del capturado y que esta contiene todos los legalismos requeridos:**

- 1) que los derechos efectivamente se dieron a conocer en el momento de la aprehensión,
- 2) que los derechos expuestos al capturado se le hicieron efectivos. Por ejemplo, que se le permitió la llamada a que tiene derecho de informar a alguien de su captura.
- 3) en el acta deben constar todas las actuaciones y anexar constancia de buen trato y constara hora de inicio y de finalización de la disposición física y jurídica.

Al capturado se le informará de manera inmediata lo siguiente:

1. Del hecho que se le atribuye y motivó su captura y el funcionario que la ordenó.
2. Del derecho a indicar la persona a quien se deba comunicar su aprehensión. El funcionario responsable del capturado inmediatamente procederá a comunicar sobre la retención a la persona que este indique.
3. Del derecho que tiene a guardar silencio, que las manifestaciones que haga podrán ser usadas en su contra y que no está obligado a declarar en contra de su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad.
4. Del derecho que tiene a designar y a entrevistarse con un abogado de confianza en el menor tiempo posible. De no poder hacerlo, el sistema nacional de defensoría pública proveerá su defensa.

Una vez efectuado el control por el Juez de Garantías de aquellas actividades que lo requieran, realizadas las diligencias trazadas, el Fiscal puede entonces formalizar la investigación a partir de la formulación de la imputación, diligencia que se lleva a cabo también en Audiencia Preliminar y que consiste en el acto a través del cual la Fiscalía General de la Nación comunica a una persona su calidad de imputado, para garantizarle a plenitud su derecho de defensa, cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, se pueda inferir razonablemente que es autor o partícipe del delito que se investiga.

Como es sabido, el Honorable Consejo de Estado en diversas oportunidades ha manifestado que para endilgar responsabilidad administrativa patrimonial a una entidad del Estado es necesaria la demostración, a través de medios de prueba idóneos allegados al proceso legal y en forma oportuna, la existencia de una falla en el servicio, del daño y del nexo causal entre los dos anteriores; carga que corresponde a la parte actora conforme a lo previsto en el artículo 167 del C.G.P.: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”*

Por tanto no es atribuible endilgar responsabilidad a la Nación Rama Judicial, cuando el actuar del Juez de control de garantías se enmarco dentro de la Ley, y por otra parte se dio absolución por el Juicioso análisis de las pruebas dado por el Juez de Conocimiento el cual determino la absolución.

Ahora bien, se itera que las actuaciones de la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, no deben ser asumidas por mi representada, es preciso tener en cuenta lo siguiente:

*“Como se deduce hasta el momento queda claro que la responsabilidad predicada en la demanda la encuentra acreditada la Sala frente a la Nación -*



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

*Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación, pero no se condenará a la Rama Judicial en virtud a que esta sólo actuó en representación de la Fiscalía y esta última goza de autonomía presupuestal de conformidad con el artículo 28 de la Ley 270 de 1996.*

Se excluye a la Rama Judicial de responsabilidad en virtud del artículo 249 infine de la Constitución Política, el cual indica:

"...

La Fiscalía forma parte de la Rama Judicial y tendrá autonomía administrativa y presupuestal." (Subrayado de la Sala).

De la lectura de la norma superior y del artículo 28 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, se desprende a todas luces, que la Rama Judicial representada por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, queda relevada frente a las pretensiones de la demanda, pues no es sujeto pasivo de la acción, por ser precisamente la Fiscalía General de la Nación un ente autónomo, que posee personería jurídica, autonomía y patrimonio independiente, lo cual le permite responder con su propio peculio por las condenas que le sean impuestas; además, la actuación cuestionada es exclusiva de la Fiscalía. Queda pues eximida de responsabilidad alguna la Rama Judicial." Subrayas propias (Sentencia Marzo 30 de 2004 Tribunal Administrativo de Cundinamarca Exp.2002-00135 Demandante Jorge López Cardona. Mag. Ponente Jaime Rafael Fajardo.)

#### **RETOMANDO LA NORMATIVIDAD CIVIL, se tiene:**

**ARTÍCULO 1721.-** Factores de atribución. La atribución de un daño al responsable puede basarse en factores objetivos o subjetivos. En ausencia de normativa, el factor de atribución es la culpa.

En el presente asunto, es claro que existe un equívoco de la parte actora, en cuanto a la atribución del daño, pues brilla al ojo el factor objetivo donde se advierte que la investigación no empieza ni por la entidad que represento ni con sus actuaciones, de igual manera, la medida restrictiva de la libertad no es una decisión que adopte la NACIÓN RAMA JUDICIAL – DESAJ sin que medie solicitud del ente investigador y sin que existan elementos, indicios, que dirijan al juez a la adopción de la medida, está plenamente acreditada la necesidad; se itera que se trata de una menor de edad donde emerge para el Juez de Control de Garantías la obligatoriedad de la imposición de la medida restrictiva y no una decisión diferente.

**ARTÍCULO 1722.-** Factor objetivo. El factor de atribución es objetivo cuando la culpa del agente es irrelevante a los efectos de atribuir responsabilidad. En tales casos, el responsable se libera demostrando la causa ajena, excepto disposición legal en contrario.

Concomitante con lo anterior, en sus inicios, sin que en esa etapa sea verificable de fondo, de existir alguna culpa por parte de mi representada (Y no se encuentra probada en el expediente), es preciso analizar su señoría, que existió en la etapa inicial denuncia de un tercero y falencias en la etapa previa de la investigación, ello exonera a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DESAJ, pues no solo hay normativa que la obligaba a la imposición de la medida de aseguramiento por la naturaleza el delito investigado, sino que existió un hecho ajeno que puso en marcha el aparato judicial, tornándose tal decisión del Juzgador, en irresistible, pues frente a una normativa vigente, no puede sustraerse al cumplimiento de tal obligación, pues se tratan de derechos de menores, los cuales prevalecen.

**ARTÍCULO 1723.-** Responsabilidad objetiva. Cuando de las circunstancias de la obligación, o de lo convenido por las partes, surge que el deudor



debe obtener un resultado determinado, su responsabilidad es objetiva.

Termina configurándose la responsabilidad objetiva del ente investigador por cuanto de conformidad con la ley, se espera obtener de dicha entidad, un resultado determinado y para la cual fue creada y al no cumplir su cometido, su responsabilidad se torna en objetiva, pues sus falencias en la etapa de instrucción, no pueden trasladarse por conexidad, a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL- DESAJ.

Finalmente se itera que de acreditarse la existencia de daño, la parte actora no ha probado que el mismo sea ANTIJURÍDICO y que se deba ATRIBUIR a la Nación – Rama Judicial- DESAJ.

Reitero la petición de absolver de toda responsabilidad administrativa a la entidad que en esta oportunidad represento y en los anteriores términos doy por CONTESTADA la presente demanda en espera de que su señoría profiera sentencia en los términos que aquí han sido solicitados.

### PRUEBAS

Ténganse por su valor probatorio, las legal y oportunamente allegadas al expediente, relacionadas con el proceso penal y las que su señoría considere pertinentes y conducentes.

### EXCEPCIONES

- **CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA Y/O CONCURRENTES DE CULPAS:** con los EMP allegados a la investigación y con los indicios suficientes de la comisión de un ilícito, el actor se expuso al daño reclamado en la presente acción, motivo por el cual debe exonerarse a la entidad que represento por culpa exclusiva de la víctima lo anterior conforme a la sentencia del 30/04/2014 del Honorable Consejo de Estado – C.P. DANIL ROJAS BETANCOURTH, Rad 25000-23-26-000-2001-01145-01(27414) Actor PEDRO ARMANDO ORTEGON CUFÍÑO - Demandado: LA NACION-RAMA JUDICIAL- DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL.

Es preciso señalar que la misma parte actora denunció el hecho, aceptó que tuvo relaciones con una menor de edad, lo que evidencia que hubo negligencia y culpabilidad en su actuación, circunstancia esta que no puede pasarse por alto y que se constituye en un eximente de responsabilidad para mi representada, a su vez, no le es dable pretender indemnizaciones a cargo del estado Colombiano – Rama Judicial – DESAJ, cuando se trata de su propia culpa.

Que la parte demandante haya sido absuelta por la justicia penal, no significa per se, que se configure la responsabilidad patrimonial de la administración, pues debe revisarse la culpa del penalmente investigado, pues, pese a que su actuación no haya tenido la magnitud para configurar el delito endilgado en su contra que permitiera su condena, sí puede exonerar patrimonialmente a la entidad demandada como en el caso que nos ocupa.

- **INEXISTENCIA DE PERJUICIOS:** 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.

- **INEXISTENCIA DE NEXO DE CAUSALIDAD FRENTE A LAS ACTUACIONES DE LA RAMA JUDICIAL:** El proceso penal inicio por investigación realizada por la Fiscalía General de la Nación, siendo esta la entidad sobre la cual recae la responsabilidad de introducir en el proceso penal, las pruebas, es decir, sobre esa entidad recae la Carga de



la Prueba, en este caso dicha entidad no logro demostrar plenamente la responsabilidad del demandante, conllevando con ello a que el Juez de conocimiento profiriera sentencia absolutoria por in dubio pro reo.

Toda vez que el hecho si existió, y Además como se explicó con anterioridad al momento de legalizar la captura del actor, el Juez de Control de Garantías no tiene la facultad de hacer juicios de responsabilidad penal, sino de verificar que los procedimientos se hayan cumplido, lo cual ocurrió en el presente asunto, ya que, además de existir indicios de responsabilidad “Actos Sexuales con menor de 14 años”, no puede ser favorecido con los beneficios o subrogados penales a que se refiere la Ley 906 de 2004.

Por lo anterior se debe declarar probada **NO EXISTE NEXO DE CAUSALIDAD** entre las actuaciones y decisiones de los jueces penales que intervinieron en el proceso y el daño presuntamente antijurídico reclamado por el Demandante.

- **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.

### PETICIONES ESPECIALES

Que se declare la prosperidad de las excepciones que se proponen en esta contestación y las que de conformidad con lo estipulado en el artículo lo 187 inciso 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, resultaren probadas aunque no se hayan solicitado.

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, es decir, absolver de toda responsabilidad administrativa a la entidad que represento.

Y que, en una eventual condena, sin que ello signifique aceptación de los supuestos de hecho, no se condene en costas a la parte pasiva de esta demanda.

### ANEXOS

1. Poder que me fuera otorgado con sus respectivos anexos. al suscrito por la señora Directora Seccional de Administración Judicial, doctora CLARA I

### NOTIFICACIONES

Las recibiré en la secretaria en la Carrera 10 No.12-15 Piso 17 Torre B Palacio de Justicia Pedro Elías serrano Abadía de Cali. Tel. 8986868 Ext. 1404 y 1409.

Único correo oficial para notificaciones judiciales de la NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DESAJ: [dsajclinotif@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:dsajclinotif@cendoj.ramajudicial.gov.co)

De manera comedido solicito a su señoría, autorice que me sean comunicadas las providencias que se profieran en el curso de este proceso a mi dirección de correo electrónico: [galdesajvalle4@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:galdesajvalle4@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Atentamente,



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

10

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Nancy Magali Moreno Cabezas'.

**NANCY MAGALI MORENO CABEZAS.**

C.C. No. 34.569.793 expedida en Popayán (C.)  
T.P. No. 213.094 del C. S. de la Judicatura.



DESAJCLO21-1102

Santiago de Cali, 19 de abril de 2021

Señores

**JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO.**

Cartago – Valle del Cauca.

**Asunto:** MEMORIAL PODER

**Radicación:** 76147-3333-003-2020-00096-00

**Medio de control:** REPARACIÓN DIRECTA

**Actor:** JORGE ANDRÉS AGUDELO CONSTANTE Y OTROS.

**Demandado:** NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL Y FG.N..

**LILIANA MARÍA URREGO CRUZ**, mayor de edad, con domicilio en Santiago de Cali (Valle), identificada con cédula de ciudadanía No. 66.770.550 de Palmira - Valle, actualmente Directora Administrativa de la Oficina de Coordinación Administrativa de Buga de esa Dirección Seccional, y en calidad de Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial del Valle del Cauca, ASIGNADA mediante la Resolución No. 434 del 04 de febrero del año 2021; manifiesto que 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](mailto: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](mailto:dsajclinotif@cendoj.ramajudicial.gov.co)

Sírvase reconocer personería a la apoderada,

**LILIANA MARÍA URREGO CRUZ.**

C. C. No. 66.770.550 de Palmira - Valle

Directora Ejecutiva Seccional Asignada.

**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

Elaboró: Nmmc.



RESOLUCIÓN No. 0434 04 FEB. 2021

Por medio de la cual se conceden unas vacaciones  
y se asignan unas funciones

EL DIRECTOR EJECUTIVO DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL

En ejercicio de sus facultades legales estatutarias y en especial las conferidas en el artículo 99 de la Ley 270 de 1.996

CONSIDERANDO

Que la doctora **CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA** identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.962.322, Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali - Valle, solicitó, mediante oficio DESAJCLO21-159 del 29 de enero de 2021, se le concedan vacaciones por el período de servicios comprendido entre el 22 de abril 2018 y el 21 de abril 2019, las cuales disfrutará a partir del 05 de abril 2021.

Que de acuerdo con la certificación que para el efecto expidió la Directora Administrativa de la División de Asuntos Laborales de la Unidad de Recursos Humanos (E), de la DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL y en estricto cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 8,12,17 y 18 del Decreto 1045 del 7 de junio de 1978, y en el inciso final del artículo 146 de la Ley 270 de 1996, la doctora CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA cumple con los requisitos legales para conceder el disfrute de las vacaciones por el período de servicios comprendido entre el 22 de abril 2018 y el 21 de abril 2019.

Que para efectos del reemplazo, por el periodo que duren sus vacaciones, la doctora CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA propone se asignen funciones de Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali - Valle a LILIANA MARIA URREGO CRUZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.770.550, de conformidad con el artículo 103 de la Ley 270 de 1996, quien se desempeña como Directora Administrativa de la Oficina de Coordinación Administrativa de Buga de esa Dirección Seccional.

Que por ende, se hace necesario asignar funciones de Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali – Valle, a la doctora LILIANA MARIA URREGO CRUZ, quien cumple con los requisitos exigidos para desempeñar el cargo por el término de las vacaciones que se le conceden a la doctora CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA.

En consecuencia,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONCEDER veintidós (22) días de vacaciones a la doctora CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.962.322, Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali - Valle, por el período de servicios comprendido entre el 22 de abril 2018 y el 21 de abril 2019.



Hoja No. 2 de la Resolución No. 0434 de fecha 04 FEB. 2021 por la cual se conceden vacaciones a CLARA INÉS RAMÍREZ SIERRA y se asignan unas funciones.

---

Fecha de Inicio: 05 de abril 2021.  
Fecha de Finalización: 26 de abril 2021.

ARTÍCULO SEGUNDO: ASIGNAR las funciones de Directora Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cali - Valle, a la doctora LILIANA MARIA URREGO CRUZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 66.770.550, quien se desempeña como Directora Administrativa de la Oficina de Coordinación Administrativa de Buga de esa Dirección Seccional, del 05 de abril 2021 al 26 de abril 2021, situación que no genera erogación del erario.

ARTÍCULO TERCERO: La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 04 FEB. 2021

URH/ Elaboró: Luz Marina Rodríguez A.  
Revisó: María Teresa Casilimas Álvarez

Aprobó: Nelson Orlando Jiménez Peña

**Firmado Por:**

**JOSÉ MAURICIO CUESTAS GÓMEZ**  
**DIRECTOR EJECUTIVO**  
**DIRECTOR EJECUTIVO - DESPACHO DIRECCION DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA**  
**D.C.,**

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

Código de verificación: **9d04bda868be83cad56a0b53551380f9e028606add0428da30c4dd540daf24df**  
Documento generado en 04/02/2021 04:13:13 PM

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