



Bogotá, D. C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

JUEZ	John Alexander Ceballos Gaviria
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
RADICACION No.:	1100133430-64-2016-00238-00
DEMANDANTE:	Juan Gabriel Galvis Moreno y otros ¹
DEMANDADO:	NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN ² NACIÓN – RAMA JUDICIAL ³ NACIÓN – POLICÍA NACIONAL ⁴
SENTENCIA N°	044 de 2021

REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia, en el proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

El 19 de abril de 2016 los señores **Juan Gabriel Galvis Moreno** y otros presentaron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa contra **LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA y LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**, a efectos de que se declaren responsables de los daños y perjuicios causados a los demandantes, por la vinculación injustificada al proceso penal y la privación injusta de la libertad a que fue sometido el señor Juan Gabriel Galvis Moreno desde el 19 de octubre de 2013 hasta el 27 de noviembre de 2013.

1.2. HECHOS

Se resumen los hechos narrados por la parte demandante de la siguiente manera:

¹ Correo: barretomedina@gmail.com; hrdca@hotmail.com
² Correo: jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co.
³ Correo: deajnotif@deaj.ramajudicial.gov.co.
⁴ Correo: decun.notificacion@policia.gov.co y segen.tac@policia.gov.co.

- El señor JUAN GABRIEL GALVIS MORENO fue capturado el 19 de octubre de 2013 en el Municipio de Fusagasugá junto con el señor Ciris Asdrúbal Ovalle Castañeda, por miembros de la Policía Nacional. Al momento de su captura se informó que portaban un artefacto identificado como una granada de fragmentación IM26 con No. M8524A2, una pistola de compresión de gas y chalecos antibala.
- Les fue impuesta medida de aseguramiento por los delitos de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas.
- Al realizar la investigación, la Fiscalía encontró que las entrevistas rendidas por alumnos de la Escuela de Policía Sumapaz, no concordaban con la versión del patrullero de la Policía Nacional Rafael Eduardo Enciso Castro y desmienten que a los señores Juan Gabriel Galvis Moreno y Ciris Asdrúbal Ovalle Castañeda les hubieran encontrado algún artefacto explosivo, sino que dichos elementos fueron encontrados posteriormente, en otro lugar y no pertenecían a los capturados.
- La Fiscalía, a través de su delegada Fiscal 20 de la Unidad Nacional Antiterrorismo solicitó la preclusión de la investigación por ausencia de material probatorio. Mediante sentencia de 19 de noviembre de 2014 el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, dentro del proceso penal No. 25290600065720130032000, profirió sentencia absolutoria por los delitos de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas, a su vez se solicitó y ordenó la compulsa de copias en contra del patrullero de la Policía Rafael Eduardo Enciso Castro, quien actuó dentro de lo que se denomina un “falso positivo”.
- Los señores Juan Gabriel Galvis Moreno y Ciris Asdrúbal Ovalle Castañeda fueron recluidos en el Complejo Penitenciario y Carcelario de Ibagué – COIBA, Picalaña, estando privados de la libertad desde el 19 de octubre de 2013 hasta el 27 de diciembre de 2013, es decir, por un lapso de 2 meses y 10 días. Sufragando gastos de abogado particular y retirándose voluntariamente del lugar donde residía.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Nación - Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación: contestó la demanda mediante escrito radicado el día 27 de octubre de 2016 (folios 91-122), se opuso a las pretensiones incoadas por el extremo activo.

Dentro de los argumentos de defensa indico que no se evidencian los elementos exigidos para endilgarle responsabilidad a esa entidad toda vez que todas las actuaciones de la entidad se surtieron de conformidad con la Constitución y las disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes para la época de los hechos, actuación de la cual no es ajustado a derecho predicar un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, ninguna clase de error, ni mucho menos privación injusta de la libertad del señor Juan Gabriel Galvis Moreno. Así, dentro del proceso penal adelantado en contra del señor Galvis Moreno, fue ante el Juzgado Promiscuo Municipal con función de control de garantías, quien le realizó la legalización de captura, la formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario.

Además de lo anterior, este extremo pasivo planteó las siguientes excepciones de mérito: i) inexistencia de nexo causal con la Fiscalía General de la Nación; y ii) inexistencia del daño antijurídico.⁵

La Nación – Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura, no contestó la demanda, según lo indicado mediante auto de fecha 26 de enero de 2017 (fl.142).

La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional⁶: contestó la demanda mediante escrito radicado el día 24 de mayo de 2019 (fls.231-236).

Se pronunció respecto de las pretensiones, a las cuales se opuso; en cuanto a los hechos de la demanda, indicó que se deben probar dentro del proceso; no obstante, en relación con la captura (hechos 1-3) en flagrancia del señor Juan Gabriel Galvis Moreno, manifestó que es cierto, bajo el entendido que fue la acción del demandante que generó su captura y judicialización por parte de miembros de la Policía Nacional, procedimiento que fue avalado y declarado legal por la autoridad competente encargada de resolver la situación jurídica del ciudadano.

Dentro de sus argumentos de defensa estableció que el procedimiento policial realizado por los integrantes de la Fuerza Pública fue ajustado a derecho dentro de la legitimidad otorgada por la Constitución en su artículo 218, ya que se establecieron las razones y circunstancias que motivaron la captura en flagrancia y posterior judicialización ante la autoridad competente del señor Juan Gabriel Galvis Moreno. Afirmó que los hechos narrados en la demanda en nada comprometen jurídicamente a la Policía Nacional dado que el procedimiento policial se realizó en cumplimiento de un deber constitucional y

⁵ En su contestación, en el acápite de excepciones de mérito incluyó la denominada falta de legitimación en la causa por pasiva, excepción que, por ser previa, fue resuelta por el Despacho en la audiencia inicial desarrollada el día 5 de julio de 2017 (fls.144-151).

⁶Respecto de este extremo pasivo es preciso indicar que el Despacho, mediante auto de fecha 13 de febrero de 2019 decretó la nulidad de lo actuado desde el auto que convocó a la audiencia inicial de fecha 26 de enero de 2017; adicionó los numerales primero y segundo del auto admisorio de la demanda de fecha 14 de julio de 2016 en el sentido de incluir como demandada a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por lo que ordenó que por Secretaría se efectuara la notificación respectiva y controlar el término de contestación de la demanda (fls.214-215). Por auto de 29 de julio de 2019 se tuvo por contestada oportunamente la demanda por parte de la Policía Nacional.

legal, tal como quedó demostrado en la audiencia de legalización de captura presidida por el juez de control de garantías; de no haber sido así, en forma inmediata el operador jurídico hubiese decretado la ilegalidad de la captura y ordenado la libertad inmediata de los aprehendidos.

Posteriormente objetó la tasación de los perjuicios morales de la demanda y planteó las excepciones de: i) hecho determinante y exclusivo de un tercero y ii) de la carga pública.

1.4. Trámite procesal

La demanda fue presentada el 19 de abril de 2016 y por reparto correspondió a este Despacho (fl. 51). Mediante auto de 19 de mayo de 2016 fue inadmitida (fls.53-55); posteriormente al revisar la respuesta al auto inadmisorio y el cumplimiento de los requisitos legales, se admitió la demanda a través de auto de fecha 14 de julio de 2016 (fls.73-74).

Mediante auto del 13 de febrero de 2019, se declaró de oficio la nulidad de todo lo actuado desde el auto que había convocado a audiencia inicial, toda vez que no encontraba integrado en debida forma la parte demandada, por lo cual se adicionó al auto admisorio del 14 de julio de 2016, como parte demandada a la Nación - Ministerio de Defensa Policía Nacional y se ordenó su notificación (fls. 212 – 214).

El 3 de noviembre de 2019, se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (fls.246-249), en la cual se fijó el litigio en los siguientes términos:

“Determinar las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon la detención y privación de la libertad de JUAN GABRIEL GALVIS MORENO. •Determinar las causas de la detención y privación de la libertad de JUAN GABRIEL GALVIS MORENO y si la misma se tornó injusta. •Si la Policía Nacional detuvo y puso a órdenes de la autoridad competente al señor demandante en legal forma, o si por el contrario obró ilegalmente en violación de sus atribuciones. •Si se configuran los presupuestos de responsabilidad extracontractual del Estado en cabeza de las demandadas Nación – Fiscalía General de la Nación, Rama Judicial y Policía Nacional con ocasión de la detención y privación de la libertad de JUAN GABRIEL GALVIS MORENO. •Establecer si se configura algún eximente de responsabilidad a favor de las demandadas.”

El 14 de julio de 2020 se llevó a cabo la audiencia de pruebas dentro de la cual se incorporaron las documentales allegadas, se practicaron los testimonios de conformidad con las pruebas decretadas en audiencia inicial, y se dispuso que las partes presentaran sus alegatos de conclusión por escrito (fls.261-262).

1.5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.5.1. Rama Judicial (fls.265-276)

A través de escrito remitido desde la cuenta de correo mrincong@deaj.ramajudicial.gov.co el día 24 de julio de 2020, presentó sus alegatos de conclusión. Manifestó que ratificaba todos sus argumentos y expresó su oposición a las pretensiones de la demanda por cuanto no existió falla judicial, error judicial o defectuoso funcionamiento de la administración de justicia atribuible a esa entidad. Citó la sentencia de agosto de 2018 radicado No. 46.947, con esta rectificación jurisprudencial, queda claro que la privación de la libertad adoptada por las autoridades judiciales sólo 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.

Afirmó que de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acaecieron los hechos, es decir, la captura en flagrancia del hoy demandante y del tipo de delitos que en ese momento se les imputaron, se tiene que el juez de control de garantías actuó en el marco de los requisitos previstos en los artículos 306, 308, 310, 311 y 313 del CPP, y en todo caso, con observancia de los principios de razonabilidad, proporcionalidad y ponderación.

A su juicio, la presunta consecuencia dañosa, resulta imputable a la actuación y los informes que rindiera a la Fiscalía los miembros de la Policía Nacional, y de allí que se indique que en el caso sub examine se presenta carencia absoluta de responsabilidad frente a la Rama Judicial, por ausencia de nexo causal. Finalmente, solicitó que se declaren probadas las excepciones propuestas y como consecuencia, se exonere de responsabilidad a esta entidad.

1.5.2. Policía Nacional (fls.291-292)

Remitió sus alegatos de conclusión a través de escrito remitido desde la cuenta de correo gisel.maigual@correo.policia.gov.co el día 27 de julio de 2020. Afirmó que para el presente caso, se tiene que la Policía Nacional, en virtud de sus funciones constitucionales y legales realizó el procedimiento de captura del señor Juan Gabriel Galvis Moreno por el delito de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, puesto que lo encontró con elementos materiales probatorios para ser dejado a disposición de la autoridad competente, Fiscalía General de la Nación, dentro de las 36 horas que dispone nuestro ordenamiento jurídico y fue el juez de control de garantías quien impartió legalidad al procedimiento en mención.

Afirmó que los hechos planteados por la parte actora, no expresan o indican una falla del servicio por parte de la Policía Nacional, dado que los uniformados actuaron a través de una acción legítima del Estado encaminada a dar captura y posterior judicialización de un ciudadano que posiblemente incurrió en la comisión de una conducta punible, el cual fue puesto a disposición de la autoridad competente a fin de que se le resolviera su situación jurídica.

1.5.3. Parte demandada Nación – Fiscalía General de la Nación.

A través de escrito remitido desde la cuenta de correo maria.pedraza@fiscalia.gov.co el día 28 de julio de 2020, presentó sus alegatos de conclusión. Realizó un análisis previo *“de razonabilidad y de fundamentos argumentativos respecto de las razones que llevaron a la FGN a solicitar una medida de aseguramiento”*, como quiera que la preclusión de la investigación a favor del hoy demandante obedeció a las contradicciones presentadas entre los informes rendidos por el patrullero Rafael Eduardo Enciso Castro y los testimonios de los otros policiales que tuvieron conocimiento de los acontecimientos y que a la postre, corroboraron lo aducido por los procesados sobre la ajenidad del delito y en consecuencia es plausible la existencia de una causal de exculpación de la responsabilidad.

Concluyó sus alegatos afirmando que aunque la conducta de haber sido privado de la libertad existió, es pertinente solicitar que se nieguen las pretensiones de la demanda al no proceder la imputación jurídica a la Fiscalía General de la Nación, por configurarse una causa de exclusión de responsabilidad, cual es la culpa exclusiva de la víctima, dada la captura en flagrancia, que fue la que se produjo en este caso y que nunca fue desvirtuada, cuando en poder del señor Galvis Moreno se halló material de uso privativo de las fuerzas armadas, hecho que sin lugar a dudas motivó esta actuación penal, lo cual reúne las condiciones para no aplicar la cláusula general de responsabilidad.

1.5.4. Parte demandante (folios 309 a 312)

Rindió sus alegatos de conclusión el día 28 de julio de 2020, fecha en la cual remitió a través de la cuenta de correo hrdca@hotmail.com el documento contentivo de estos. En primer lugar, aludió a las pretensiones de la demanda para luego mencionar cuál es el precedente jurisprudencial que se aplica actualmente. De este modo, a su juicio, para resolver el presente asunto es necesario remitirse a la audiencia de medida de aseguramiento del señor Juan Gabriel Galvis Moreno y las evidencias que sobre el capturado en ese momento tenía en su poder la Fiscalía, pues se plantaron pruebas falsas por parte de la Policía Nacional las cuales fueron acogidas por aquella y avaladas por el juez de control de garantías como ciertas, al dictar una medida de aseguramiento sin prueba contundente que indicara que los hechos habían sido como fueron relatados por quienes hicieron la captura, cuando en realidad esto era un falso positivo creado por la Policía Nacional y aceptado por la Fiscalía General de la Nación.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

Este Despacho es competente para decidir la presente controversia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155 numeral 6° y 156 numeral 6° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tal como se indicó en el auto admisorio de la demanda.

2.2. Del problema jurídico

Se concreta en dilucidar si en el caso concreto la NACIÓN – RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, la NACIÓN - RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y POLICÍA NACIONAL deben responder patrimonialmente por los perjuicios que reclama la parte demandante, con ocasión de la privación de la libertad de que fue objeto el señor Juan Gabriel Galvis Moreno por orden judicial, entre el 19 de octubre y el 27 de diciembre de 2013.

2.3. Caso Concreto

a) Hechos probados

De la prueba documental aportada se encuentra demostrado:

- El señor JUAN GABRIEL GALVIS MORENO fue capturado el 19 de octubre de 2013 en el Municipio de Fusagasugá junto con el señor Ciris Asdrúbal Ovalle Castañeda, por miembros de la Policía Nacional.
- Al momento de su captura se informó que los señores Juan Gabriel Galvis Moreno y Ciris Asdrúbal Ovalle Castañeda, portaban un artefacto identificado como una granada de fragmentación IM26 con No. M8524A2, una pistola de compresión de gas y chalecos antibalas.
- Se legalizó la captura, les fue formulada la imputación y por solicitud de la Fiscalía General de la Nación, a través de su delegada, les fue impuesta medida de aseguramiento por los delitos de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas.
- Al realizar la investigación, la Fiscalía encontró que de las entrevistas rendidas por alumnos de la Escuela de Policía Sumapaz, que las mismas no concordaban con la versión del patrullero de la Policía Nacional Rafael Eduardo Enciso Castro, quien supuestamente realizó la captura y desmienten que a los señores JUAN GABRIEL GALVIS MORENO y Ciris Asdrúbal Ovalle Castañeda les hubieran encontrado algún artefacto explosivo, sino que dichos elementos fueron encontrados posteriormente y en otro lugar y no pertenecían a los capturados.
- La Fiscal 20 de la Unidad Nacional Antiterrorismo, solicitó la absolución de los dos acusados ya que *“no se ha derrumbado la presunción de inocencia...por lo que resulta procedente la preclusión a su favor”*,

incoando los numerales 6 y 7 del artículo 332 del CPP, tal y como se encuentra descrito en la sentencia absolutoria ya ejecutoriada. La cual se decreto mediante sentencia de 19 de noviembre de 2014 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, dentro del proceso penal No. 25290600065720130032000, en ella se solicitó y ordenó la compulsa de copias en contra del patrullero de la Policía Rafael Eduardo Enciso Castro, quien actuó dentro de lo que se denomina un “falso positivo” .

- Los señores JUAN GABRIEL GALVIS MORENO y Ciris Asdrúbal Ovalle Castañeda fueron reclusos en el Complejo Penitenciario y Carcelario de Ibagué – COIBA, Picalaña, estando privados de la libertad desde el 19 de octubre de 2013 hasta el 27 de diciembre de 2013, es decir, por un lapso de 2 meses y 10 días.

b) Marco jurídico y jurisprudencial

Del régimen de responsabilidad en privación injusta de la libertad

La responsabilidad del Estado por las actuaciones u omisiones de sus agentes judiciales está consagrada en el artículo 65 de la Ley 270 de 1996, en la cual indica que el **Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales, entre ellos por la privación injusta de la libertad.**

De forma concreta la norma en comento en su artículo 68 se refirió a la privación injusta de la libertad, quien podrá demandar al Estado en reparación de perjuicios.

En este punto del análisis, vale mencionar que la anterior norma fue objeto de estudio por la Corte Constitucional, en sentencia C-037 de 1996 sosteniendo sobre el alcance de la detención injusta de la libertad y el reconocimiento de indemnización por tal concepto, que *“ 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.”*

Se infiere entonces que la exequibilidad del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, está condicionada al análisis del elemento *“injustificado”* de la privación injusta, lo cual acaece cuando la actuación que dio lugar a la privación es desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, permitiendo inferir que dicha medida no fue razonada por no estar ajustada a derecho.

En este contexto el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo señaló⁷ *“Como corolario de lo anterior, ha de entenderse que la hipótesis precisada por el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, se traduce en una de las diversas modalidades o eventualidades*

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del dos de mayo de 2007, expediente: 15.463, actor: Adiel Molina Torres y otros, Bogotá, D.C., Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

que pueden generar responsabilidad del Estado por falla del servicio de Administración de Justicia (...)"

Posteriormente el Consejo de Estado en sentencia de unificación⁸ puntualizó:

"también puedan concurrir los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, (...) lo ha señalado esta Sala cuando el caso puede ser resuelto ora a través de la aplicación de un régimen objetivo, ora al amparo de uno subjetivo de responsabilidad, el contenido admonitorio y de reproche que para la entidad pública reviste la condena con base en este último título de imputación –además de la ilicitud del proceder de la misma entidad en el caso concreto– determina y aconseja que el fallo se sustente en la falla en el servicio y no el régimen objetivo que hubiere resultado aplicable."

*(...) En otros términos, es posible constatar eventos de privación de la libertad, en los cuales la detención del asociado encuentra fundamento constitucional y legal en un determinado momento, pero este desaparece cuando el ciudadano es dejado en libertad bajo las condiciones precisadas en la ley o, bien, porque se demuestra una clara falla del servicio al momento de librar la medida coercitiva."*⁹

Se precisa que a partir de la expedición de la Ley 270 de 1996 el examen de la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad se circunscribe a la determinación de "injusticia" y, en consecuencia, obliga al operador jurídico a estudiar las actuaciones de las autoridades competentes y del enjuiciado al momento de la privación tal y como se desprende de la reciente posición unificada del Consejo de Estado al respecto¹⁰.

En consecuencia, se encuentra que el título de imputación corresponde al subjetivo – falla en el servicio, en donde será necesario estudiar si la conducta de la víctima influyó o no en el resultado, y si actuó con algún grado de culpa o dolo, analizado desde la óptica del derecho civil.

Lo anterior toda vez que de las pruebas aportadas se encuentra que el encartado en el proceso penal fue privado de su libertad, por cuanto en el sentir del ente investigador, el mismo participó en la comisión de los delitos de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas, lo que motivó que la Fiscalía solicitara ante el Juez de Control de Garantías, la respectiva medida

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Consejero Ponente: Mauricio Fajardo. Sentencia del 17 de octubre de 2013, exp. 23354.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección C. Consejero Ponente: Olga Melida Valle De La Hoz. Sentencia del 26 de febrero de 2015. Radicación número: 05001-23-31-000-1998-02662-01(37123).

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, Sentencia del 15 de agosto de 2018. Expediente: 66001-23-31-000-2010-00235 01 (46.947). "la privación de la libertad de una persona puede ser imputada al Estado siempre y cuando ella no haya incurrido, bajo la perspectiva de lo civil, en culpa grave o dolo civil, (...) cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, identificar la antijuridicidad del daño. Adicionalmente, deberá el juez verificar, imprescindiblemente, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

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

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

de aseguramiento, de conformidad con el artículo 205 del Código Penal, y posteriormente formulara acusación en contra del señor Juan Gabriel Galvis Moreno.

2.4. Caso concreto

De conformidad con lo desarrollado en precedencia, se abordará el estudio del sub lite a la luz del título de imputación de falla en el servicio, de acuerdo con los planteamientos de responsabilidad efectuados por la parte actora a las entidades enjuiciadas, y lo indicado en el marco jurídico y jurisprudencial antes enunciado. Por tanto, para que en esta instancia prosperen las súplicas de los demandantes, deberán establecerse los siguientes presupuestos;

- El daño, lesión o perturbación a un bien protegido por el derecho.
- Una falla del servicio, por acción, omisión, retardo o ineficiencia del mismo.
- Un vínculo de causa efecto entre la falla y el daño.

a. El Daño

Jurisprudencialmente, se ha entendido el **daño antijurídico** como “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”; o también se ha entendido como el daño que se produce a una persona a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de “causales de justificación”¹¹.

En este orden de ideas, se tiene que el daño como elemento de la responsabilidad extracontractual del Estado, debe “estar cabalmente estructurado, **razón por la cual se torna imprescindible acreditar que satisface los siguientes requisitos:** i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo, ii) debe lesionar un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y iii) debe ser cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente; por ende, no puede limitarse a una mera conjetura. (...) como quiera que la antijuridicidad del daño es el primer elemento de la responsabilidad, una vez verificada su existencia se debe determinar si es imputable o no a la entidad demandada; por tanto, le corresponde al juez constatar el daño como entidad, como violación a un interés legítimo, valorar si es o no antijurídico y, una vez estructurado como tal, analizar la posibilidad de imputación o no a la entidad demandada. **Si el daño no está acreditado, se torna inoficioso el estudio de la responsabilidad, por más**

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez. Sentencia del 2 de marzo de 2000, expediente 11945.

que se encuentre acreditada alguna falla o falta en la prestación del servicio por parte de la Administración”¹²

Ahora bien, examinadas las pretensiones del libelo se advierte que el daño alegado se circunscribe a la privación de la libertad de que fuera objeto, el señor Juan Gabriel Galvis Moreno, que fue calificada de injusta.

En el sub lite, las pruebas aportadas al proceso ponen en evidencia que el señor Juan Gabriel Galvis Moreno, fue privado de la libertad y recluido en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Ibagué, desde el día 19 de octubre de 2013 hasta el 27 de diciembre de 2013, según se concluye de la constancia emitida por el director encargado de ese centro de reclusión con fecha 27 de diciembre de 2013 (folio 28).

En el mencionado documento, se establece que el hoy demandante fue trasladado el día 25 de octubre de 2013 al Establecimiento y Carcelario de Ibagué. En certificado emitido por el Instituto Penitenciario y Carcelario - INPEC, se puede establecer que para esa fecha el señor Juan Gabriel Galvis Moreno estaba recluido en ese centro carcelario de Ibagué (folio 29). De esta manera, de las pruebas que reposan en el expediente, puede establecer el Despacho que el señor Juan Gabriel Galvis Moreno estuvo privado de su libertad desde el 19 de octubre de 2013 y hasta el 27 de diciembre de 2013.

En este sentido, halla el Juzgado acreditado el hecho de que quien funge como víctima directa en la demanda que se instauró en ejercicio de este medio de control, fue privado de su libertad por aproximadamente 2 meses y 8 días.

Lo relacionado en precedencia, permite tener por demostrada la existencia del daño antijurídico, teniendo en cuenta que la imposición de una medida de aseguramiento de tal índole, comporta por sí misma un daño de esta naturaleza. Dicho de otra forma, el hecho que el Estado imponga a un ciudadano un instrumento procesal penal que garantice su comparecencia al proceso, para luego absolverlo por cualquier circunstancia, constituye una decisión que en sí misma, configura un daño antijurídico. Tal como lo ha reconocido la doctrina en estos casos: “...siempre que la administración de justicia absuelva a una persona que ha estado vinculada a un proceso penal, se configura un daño que puede ser catalogado de antijurídico, puesto que no está en la obligación de soportarlo, es decir, el ordenamiento jurídico no le impone la obligación de tolerar los perjuicios que de esa circunstancia se derivan.”¹³

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A. Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Sentencia del 23 de septiembre de 2015. Radicación número: 76001-23-31-000- 2008-00974-01(38522)

¹³ Gil Botero, Enrique. Responsabilidad Extracontractual del Estado. 7ª Edición. Editorial Temis. Bogotá 2017.

Por lo anterior, procederá el Despacho a establecer si el daño antijurídico que se evidencia en el presente caso resulta atribuible a las entidades demandadas.

b. De la falla en el servicio – nexa causal con el daño

Los hechos que motivaron el proceso penal que se adelantó en contra del señor Juan Gabriel Galvis Moreno, por los delitos de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas, tuvieron lugar el día 19 de octubre de 2013 en el Municipio de Fusagasugá cuando fue capturado el junto con el señor Ciris Asdrúbal Ovalle Castañeda, por miembros de la Policía Nacional por presuntamente portaban un artefacto identificado como una granada de fragmentación IM26 con No. M8524A2, una pistola de compresión de gas y chalecos antibalas.

Al momento de su captura el agente de la policía puso a disposición de la Fiscalía de turno de Fusagasugá y esta los presentó ante el Juez Promiscuo Municipal con función de control de garantías para desarrollar audiencia preliminar.

En esa diligencia el juez legalizó la captura, les fue formulada la imputación y por solicitud de la Fiscalía General de la Nación, a través de su delegada, les fue impuesta medida de aseguramiento por los delitos de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas.

El Fiscal 20 de la Unidad Nacional Antiterrorismo, solcito preclusión de la investigación penal contra el señor Juan Gabriel Galvis Moreno (folio 158-160) y mediante sentencia proferida en audiencia celebrada el 19 de noviembre de 2014, el Juzgado 1 Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, precluyó la investigación por los delitos de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas y ordeno la libertad del señor Juan Gabriel Galvis Moreno (folio 168-177), de la cual cabe la pena resaltar los aspectos fundamentales de la sentencia de la siguiente manera:

1. Imposibilidad de encontrar material probatorio que determina la responsabilidad penal del aquí demandante.
2. La incongruencia frente a la narración de los hechos del patrullero Rafael Eduardo Enciso Castro que capturo al señor Juan Gabriel Galvis Moreno y los alumnos de la Escuela de Policía Sumapaz con los cuales se encontraban realizando patrullaje, la cual desmienten sobre la incautación de un artefacto de explico al aquí demandante.

3. Para el momento de la decisión adoptada por el Juzgado 1 Penal, se encontraban vencidos los términos para que el ente acusador presentara escrito de acusación.

Así mismo, es necesario traer a colación los argumentos expuestos por el Juzgado Penal y que denotan la ausencia de responsabilidad del hoy demandante y la comisión del denominado falso positivo:

“Luego, en este momento procesal no se cuenta con elementos de juicio que indiquen con probabilidad de verdad, que los señores CIRIS ASDRUBAL OVALLE CASTAÑEDA Y JUAN GABRIEL GALVIS MORENO, tenían en su poder previo a la captura la granada de fragmentación, pues como se ve de dicha tenencia da cuenta ENCISO CASTRO Y GERMAN PARAMO JOYA, quien pese a ese señalamiento manifiesta que al momento del hallazgo no la tenía en su poder uno de los capturados como lo afirma el uniformado, sino que estaba tirada en el potrero, en tanto que los policiales que rindieron entrevista coinciden con los imputados al referir quien la granada no le fue encontrada a ninguno de ellos, sino que la ubicaron luego de una búsqueda en el sector y encontrada por un policía diferente al patrullero comandante del procedimiento.

Así, bien se puede asumir que el señalamiento en contra de los implicados se trató de un falso positivo, como estos de presente en sus interrogatorios, al aducir que cuando eran trasladados al centro de reclusión escucharon cuando el patrullero ENCISO le manifestó a una mujer que ellos eran las personas por las se le habría de conceder un permiso, aseguración que no resulta desfasada, en la medida que de acuerdo al informe de investigador de Campo FPJ-11, por los hechos acaecidos, a este funcionario se le concedieron dos días de permiso”.

Vale precisar que el proceso penal seguido en contra del señor Juan Gabriel Galvis Moreno objeto de estudio, fue tramitado a la luz de la Ley 906 de 2004, bajo los parámetros establecidos en el artículo 306 y 308 de la ley en mención.

Ahora bien, al proceso no se allegó el audio de la audiencia en que se legalizó la captura y se impuso medida de aseguramiento, como quiera que sólo se aportó el acta de la celebración de la misma, en la que no se plasmaron los elementos aportados por la Fiscalía, como tampoco los argumentos para elevar la solicitud de la medida (fls.10-11 c. respuesta a oficio).

De esta forma, no cuenta el Despacho con evidencia suficiente y elementos materiales probatorios necesarios, tendientes a determinar si la medida solicitada por la Fiscalía General de la Nación en contra del Juan Gabriel Galvis Moreno, e impuesta por el Juez de Control de Garantías, resultaba acorde con la evidencia física obtenida hasta ese momento. Ello porque se reitera, no fue allegada la grabación de la audiencia, en tanto solo obra el acta de dicha diligencia. Por esta razón, considera el Despacho que no le es posible

pronunciarse en relación con la actuación judicial adelantada en esta etapa, con el fin de determinar si ésta resultó acorde o no con las circunstancias propias del caso, conforme al acervo probatorio obtenido, pues no existen en el expediente las pruebas y tampoco la grabación de la audiencia de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento, elementos necesarios para conocer el acervo con el que contaba la Fiscalía y el análisis de las pruebas realizado por el juez de control de garantías, a fin de determinar si se configuraban o no indicios que permitieran endilgarle válidamente responsabilidad penal al señor Luis Manuel Gómez Arrieta.

En vista de lo anterior, considera el Juzgado que no se le puede imputar responsabilidad a la Fiscalía General de la Nación, como tampoco a la Rama Judicial hasta esa etapa temprana del juicio penal, pues el ente instructor dio cumplimiento a su función constitucional al investigar presuntos hechos delictivos en los que apareció involucrado el hoy demandante, y el Juez de Control de Garantías tuvo en cuenta la normatividad correspondiente para imponer la medida de aseguramiento en contra del señor Juan Gabriel Galvis Moreno, sin tener la obligación de contar con plena prueba de la responsabilidad en esa etapa temprana del proceso, de conformidad con lo señalado por la jurisprudencia de unificación del Consejo de Estado referida en líneas anteriores.

Adicional a lo anterior, no existe evidencia de que la defensa del señor Juan Gabriel Galvis Moreno, hubiera interpuesto los recursos de ley contra la decisión que le impuso la medida de aseguramiento, en los términos del artículo 176 del Código de Procedimiento Penal.

Así las cosas, no es posible concluir que la medida de aseguramiento proferida en contra del señor Juan Gabriel Galvis Moreno, pueda catalogarse como arbitraria hasta ese momento del proceso, en tanto no existe en el plenario, prueba que acredite que la Fiscalía General de la Nación, hubiera incumplido y/o excedido el cumplimiento de los mandatos conferidos por la ley y la Constitución.

Corolario a lo anterior, se destaca lo indicado en sentencia 19 de noviembre de 2014, mediante la cual se puede determinar que dando cumplimiento a las normas y procedimientos descritos en el ley penal vigente para el momento de la captura y en donde se evidencia la Fiscal 20 de la Unidad Nacional Antiterrorismo, una vez efectuó la labor investigativa, recaudando material probatorio, en la cual se destaca las entrevistas a los miembros de la policía que acompañaron al patrullero ENCISO CASTRO, solicitó la preclusión de la investigación del aquí demandado.

Así las cosas, se logra determinar la ausencia de responsabilidad por la Fiscalía General de la Nación y por la Rama Judicial, pues como se logró determinar

con el material probatorio aportado y los hechos indicados tanto en el escrito desde demanda como en las contestaciones, el procedimiento frente a la privación de la libertad del señor Juan Gabriel Galvis Moreno se ajusta a las normas procesales penales vigentes al momento de su captura y preclusión pues como se indicó, en virtud de la bar investigativa del ente fiscal logro determinar que en virtud del material probatorio recaudado concluyo la ausencia de material probatorio que determinara los elementos de responsabilidad frente a los delitos penales que se endilgaban, situación que conllevo a que el Juzgado 1 Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, precluyera la investigación por los delitos de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas.

Por lo cual este despacho, concluye la ausencia de responsabilidad del ente fiscal y del ente juzgado por lo cual por cuanto la primera cumplió con su deber de adelantar una labor investigativa exhaustiva y razonable en el presente caso, la que conllevo a solicitar la preclusión de la investigación, permitiéndole al hoy demandante, afrontar un juicio en libertad.

En ese orden, se advierte que la Fiscalía durante el período en el cual se encontraba privado de la libertad el señor Juan Gabriel Galvis Moreno, actuó con la diligencia y eficiencia investigativa que le permitió llegar a un grado de certeza acerca de la no participación del Juan Gabriel Galvis Moreno, en las conductas delictivas por las cuales se le había privado de la libertad de manera preventiva. Lo anterior, no quiere significar que en el presente caso.

En ese estado de cosas, acudió el ente investigador al que como se indicó con anterioridad solicitando la preclusión d ellos delitos endilgados al hoy demandante, en el que tal como lo deja ver el Juzgado 1 Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca en su fallo, no tuvo otra opción que solicitar la absolución del hoy demandante, lo que para el juez de conocimiento, no determinó otro camino que el de retiro de los cargos en contra del procesado, y consecuentemente, la emisión de la preclusión .

En estas condiciones y analizado lo anterior, para el Despacho son claros los elementos que configuran ausencia de la falla del servicio por parte de la Fiscalía General de la Nación en el presente caso.

Ahora, en el caso de la otra entidad demandada, la Rama Judicial, debe tenerse en cuenta que lo que permite llevar al juez de conocimiento a proferir una decisión condenatoria más allá de toda duda razonable, son las pruebas recaudadas en el proceso que demuestren los hechos y circunstancias materia del juicio y los de la responsabilidad penal del acusado, como autor o partícipe en el hecho punible.

Lo anterior conforme con lo establecido en el artículo 380 del Código de Procedimiento Penal – Ley 906 de 2004 –, que indica que *“los medios de prueba,*

los elementos materiales probatorios y la evidencia física, se apreciaran en conjunto. Los criterios para apreciar cada uno de ellos será señalados en el respectivo capítulo”.

En concordancia con el artículo 5º de la Ley 906 de 2004, que dispone “*en ejercicio de las funciones de control de garantías, preclusión y juzgamiento, los jueces se orientarán por el imperativo de establecer con objetividad la verdad y la justicia”.*

Así mismo, la Ley 906 de 2004 establece en su artículo 7º, lo siguiente: “*(...) Presunción de inocencia e in dubio pro reo. Toda persona se presume inocente y debe ser tratada como tal, mientras en firme decisión judicial definitiva sobre su responsabilidad penal”. “(...) En consecuencia, corresponderá al órgano de persecución penal la carga de la prueba acerca de la no responsabilidad penal. La duda que se presente se resolverá a favor del procesado”.*

En el presente caso, como ya se observó, a raíz de la solicitud de preclusión presentada por la Fiscalía General de la Nación, el juez de conocimiento, vista la solicitud del ente investigador y que la misma se traducía en un retiro de los cargos en contra del acusado, se vio obligado a dar aplicación al artículo 448 de la Ley 906 de 2004 el cual se refiere al principio de congruencia en los siguientes términos: “**ARTÍCULO 448. CONGRUENCIA.** *El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena.”*

Por lo anterior, no resulta del caso enrostrar algún tipo de responsabilidad al funcionario judicial (juez penal), que conoció el caso, por las razones antes señaladas.

Ahora bien, como quiera que en el presente caso se centra en la privación de la libertad del señor Juan Gabriel Galvis Moreno es menester que el Despacho analice si el actuar del demandante se puede encuadrar en la culpa grave o dolo visto desde la perspectiva del derecho civil, como lo estableció la sentencia de unificación proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado el 15 de agosto de 2018, expediente (46947).

Para tal efecto y de conformidad con la línea jurisprudencial referida, se estudiarán dichos conceptos bajo los preceptos de la legislación civil, en su artículo 63.

En este orden de ideas, la culpa es entendida como el comportamiento de una persona que genera un daño antijurídico no querido o deseado, pero causado por la infracción al deber objetivo de cuidado, la no previsión de lo previsible o la previsión del posible resultado dañoso y confiar en poder evitarlo.

Se trata de una actuación no intencional, pero negligente, imprudente o imperita y conforme a lo dispuesto en el artículo 63 transcrito. El Código Civil adoptó una división de la culpa así: Leve: Omisión de diligencia de un hombre normal en los asuntos propios; Levísima: Omisión de diligencia de un hombre diligente, experto y previsivo y Grave o lata: Omisión de la diligencia que suele tener un hombre descuidado.

Una vez, revisado el caudal probatorio obrante en el expediente, se logró constatar que el señor Juan Gabriel Galvis Moreno resultó vinculado a un proceso penal y fue objeto de la privación preventiva de su libertad con fundamento en la comisión delitos de Fabricación, tráfico y porte de armas de uso privativo de las Fuerzas Armadas, en concurso heterogéneo con lesiones personales dolosas, que se produjo el 19 de octubre de 2013 en el Municipio de Fusagasugá. Sin embargo, una vez revisadas las pruebas documentales incluyendo el escrito de preclusión solicitado por el Fiscal 20 y la sentencia proferida por el Juzgado 1 Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, se logró establecer que el señor Juan Gabriel Galvis Moreno no habría tenido participación alguna en la comisión de los delitos por los cuales habría sido acusado y que por el contrario, se podría configurar lo que se ha denominado falso positivo.

Así las cosas, el Despacho no avizora que el señor Juan Gabriel Galvis Moreno hubiese actuado con algún grado de culpa, conclusión a la que llegó en su debido momento por el ente acusador como por el Juzgado Penal al no evidenciar material probatorio que indicara lo contrario.

En conclusión, visto lo anterior, el Despacho no encuentra acreditado en el expediente la realización de actuación alguna por parte del señor Juan Gabriel Galvis Moreno, constitutiva de dolo o culpa grave en los términos del Código Civil, y que eventualmente hubiera podido contribuir a la iniciación de la actuación penal en su contra o la imposición de la medida de aseguramiento de que fue objeto, razones éstas que confirman la responsabilidad administrativa en el presente caso de la Policía Nacional, como se mencionó en forma precedente y se indicara a continuación de frente a esta última demandada.

Ahora bien, este despacho encuentra evidentemente la responsabilidad de la parte demandada Nación - Policía Nacional, pues en ella se configura plenamente una falla del servicio atribuible, la cual como se va a demostrar a continuación, de nota la responsabilidad de esta entidad demandada.

Para poder determinar la responsabilidad de la Policía Nacional, es preciso establecer que cuando hablamos de responsabilidad jurídica por causa de una acción u omisión se genera un perjuicio a determinada persona en donde el orden social resulta afectado por esas acciones u omisiones. De allí que en la responsabilidad jurídica el daño si se hace evidente, es decir, afecta a otros

miembros de la sociedad al salir de la esfera subjetiva del individuo y además viola normas jurídicas generando responsabilidad en cabeza del individuo que realizó la acción o la omisión y es este individuo quien debe reparar el daño que causó.

Ahora bien, cuando nos referimos a responsabilidad jurídica es posible distinguir entre dos: La responsabilidad penal y la responsabilidad civil; en el caso que nos ocupa esta responsabilidad es civil.

Frente a la responsabilidad civil, la podemos clasificar dependiendo de la fuente de donde provenga, es así que nos encontramos con RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL Y RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL, siendo esta última la que es objeto de la presente responsabilidad por parte de la entidad demandada (Policía Nacional).

Aunado a lo anterior, si en la Responsabilidad Civil Contractual, el daño proviene de un vínculo pre-existente entre quien ocasiona el daño y quien lo sufre, en la RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL no es así, el daño no proviene de un vínculo anterior, no es necesario que entre quien causa el daño y quien lo sufre exista una obligación derivada de un contrato. Lo anterior obliga al causante del daño a reparar a quien sufrió dicho daño por los perjuicios ocasionados por su acción o por su omisión.

Condiciones estas que además de considerar el cuadro axiológico de la pretensión en comentario, definen el esquema de la carga probatoria del demandante, pues es a este a quien le corresponde demostrar el menoscabo patrimonial o moral (daño) y que este se originó en la conducta culpable de quien demanda, porque al fin y al cabo la responsabilidad se engasta en una relación jurídica entre dos sujetos: el autor del daño y quien lo padeció.

Así las cosas, este despacho observa que el hecho dañoso y generador de la demanda objeto de litigio, se presenta principalmente con ocasión a la captura del señor Juan Gabriel Galvis Moreno, por parte de los miembros activos de la Policía, en la cual se observa que en la audiencia de preclusión, se logró determinar que uno de los materiales probatorios incautados presuntamente al aquí demandante, no fue encontrado dentro de su propiedad, esto es la granada de fragmentación IM26 con No. M8524A2, junto con las declaraciones del patrullero ENCISO CASTRO, quien al momento de la captura del demandante, relato unos hechos totalmente diferentes a los que se presentaron, esto conlleva no solo al desgaste judicial tanto del ente juzgado como del ente acusador, sino a la privación injusta del aquí demandante.

Es así que el Juzgado 1 Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca compulsó copias para que se investigara el actuar del patrullero que capturó al señor Juan Gabriel Galvis Moreno y aunque ya se había expuesto en esta sentencia, traemos a acotación nuevamente lo indicado en la preclusión y que

denota la existencia de una responsabilidad por arte de la Policía Nacional, por lo que actualmente se denomina falso positivo:

“Así, bien se puede asumir que el señalamiento en contra de los implicados se trató de un falso positivo, como estos de presente en sus interrogatorios, al aducir que cuando eran trasladados al centro de reclusión escucharon cuando el patrullero ENCISO le manifestó a una mujer que ellos eran las personas por las se le habría de conceder un permiso, aseguración que no resulta desfasada, en la medida que de acuerdo al informe de investigador de Campo FPJ-11, por los hechos acaecidos, a este funcionario se le concedieron dos días de permiso.”

Por lo cual, se puede determinar con el material probatorio recaudado en este proceso, que se encuentran los elementos necesarios para endilgar la falla del servicio por parte de la Policía Nacional, establecida en el hecho dañoso causado por la ruptura de la obligación, ruptura que se presenta al momento de que los miembros de la Policía Nacional efectuaron una captura, que no cumplía con los elementos probatorios necesarios para realizarse, vulnerando uno de los principios constitucionales que se encuentra consagrada en la Constitución Política, específicamente en el artículo segundo, el cual en su segundo párrafo, establece: *“Las autoridades de la república están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra y bienes, creencias y demás derechos y libertades y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”*

Lo anterior, como se indicó no solo conllevó a una privación injusta de la libertad, sino a un desgaste judicial, evidenciándose los elementos de la Responsabilidad.

Por lo anterior este despacho concluye de lo visto anteriormente, se estructura una falla en el servicio atribuible a la Policía Nacional,

2.5. Liquidación de los perjuicios

2.5.1. Daño Moral

La parte demandante solicitó el reconocimiento y pago de perjuicios morales a favor de Juan Gabriel Galvis Moreno, en la suma de treinta y cinco (35) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Demostrada como está la ocurrencia de la privación injusta de la libertad y las circunstancias en que se produjo, encuentra el Despacho como probado el daño moral sufrido por la parte actora. Por tanto, el Juzgado acudirá a los referentes para la reparación de perjuicios inmateriales, según la línea jurisprudencial unificada del Consejo de Estado¹⁴.

De las pruebas que reposan en el expediente, estableció el Despacho que el señor Gómez Arrieta estuvo privado de su libertad desde el 19 de octubre de

¹⁴ Sentencia de 28 de agosto de 2013, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo - Rad. No. 25.022.

2013 hasta el 27 de noviembre de 2013, es decir su privación perduró por el lapso de 2 meses y 8 días.

Con fundamento en lo anterior, procederá el reconocimiento de los perjuicios morales, así¹⁵:

DEMANDANTE	PARENTESCO	CANTIDAD
Juan Gabriel Galvis Moreno	víctima	35 S.M.L.M.V
Ximena Galvis Zipamocha	Hija	35 S.M.L.M.V
Luz Dary Zipamocha Camargo	Esposa	35 S.M.L.M.V
Matilde Moreno de Galvis	Madre	35 S.M.L.M.V
Abdon Galvis Casiano	Padre	35 S.M.L.M.V
Sandra Patricia Galvis Moreno	Hermana	35 S.M.L.M.V
Freddy Galvis Moreno	Hermano	35 S.M.L.M.V

2.5.2. Daños materiales

Lucro cesante

Los hizo consistir el demandante en las sumas dejadas de percibir por el tiempo que permaneció privado de su libertad, la que asciende al monto de \$ 18.186.000.

Del material probatorio allegado a este despacho y puesto en conocimiento a las partes, el cual no se observa objeción alguna, se puede determinar que a folio 40 del cuaderno principal, obra certificación laboral emitida por la empresa Centinel de Seguridad, en el cual se logra determina que para el momento de los hechos objeto de la presente demanda, el señor Juan Gabriel Galvis Moreno devengaba el valor de \$2.200.000.

Por lo cual este despacho procederá reconocer por concepto de lucro cesante el valor de \$5.000.000 por concepto de los dos meses y 8 días en los cuales fue privado de la libertad, en atención a que el apoderado de la parte demandante no allegó material probatorio que determinara el tiempo que duro el señor Juan Gabriel Galvis Moreno cesante laboralmente, precisando que la actualización se debe cuantificar desde la fecha en la cual fue privado de la libertad, esto es el 19 de octubre de 2013¹⁶, hasta la fecha de la

¹⁵ Lo anterior según el siguiente cuadro:

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

¹⁶ Folio 193

sentencia¹⁷.

Índice final: noviembre de 2021: 110.60
Índice inicial: octubre 2013: 79.52

Actualización de la base:

ind final (110.60)

RA = VH -----

ind inicial (79.52)

RA = \$ 5.000.000 x 1.3840 = **\$ 6.920.000**

Total, perjuicios materiales por lucro cesante: \$6.920.000

Daño emergente

Lo tasó en \$15.000.000 por concepto de honorarios profesionales pagados a Samuel Hernando Rodríguez Castillo para su defensa en el proceso penal adelantado en su contra.

Como sustento de lo anterior, se aportó como prueba junto con la demanda una copia certificación emitida por concepto de pago de honorarios, emitido el 11 de agosto de 2015 por el abogado Samuel Hernando Rodríguez Castillo. (folio.44). precisando que la actualización se debe cuantificar desde la fecha en la cual fue privado de la libertad, esto es el 19 de octubre de 2013¹⁸, hasta la fecha de la sentencia.

Índice final: noviembre de 2021: 110.60
Índice inicial: octubre 2013: 79.52

Actualización de la base:

ind final (110.60)

RA = VH -----

ind inicial (79.52)

RA = \$ 15.000.000 x 1.3840 = **\$ 20.760.000**

17

Total, Índice de Precios al Consumidor (IPC)																		
Índices - Serie de empalme 2003 - 2021																		
Base Diciembre de :																		
Mes	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Enero	50.42	53.54	56.45	59.02	61.80	65.51	70.21	71.69	74.12	76.75	78.28	79.95	83.00	89.19	94.07	97.53	100.60	104.24
Febrero	50.98	54.18	57.02	59.41	62.53	66.50	70.80	72.28	74.57	77.22	78.63	80.45	83.96	90.33	95.01	98.22	101.18	104.94
Marzo	51.51	54.71	57.46	59.83	63.29	67.04	71.15	72.46	74.77	77.31	78.79	80.77	84.45	91.18	95.46	98.45	101.62	105.53
Abril	52.10	54.96	57.72	60.09	63.85	67.51	71.38	72.79	74.86	77.42	78.99	81.14	84.90	91.63	95.91	98.91	102.12	105.70
Mayo	52.36	55.17	57.95	60.29	64.05	68.14	71.39	72.87	75.07	77.66	79.21	81.53	85.12	92.10	96.12	99.16	102.44	105.36
Junio	52.33	55.51	58.18	60.48	64.12	68.73	71.35	72.95	75.31	77.72	79.39	81.61	85.21	92.54	96.23	99.31	102.71	104.97
Julio	52.26	55.49	58.21	60.73	64.23	69.06	71.32	72.92	75.42	77.70	79.43	81.73	85.37	93.02	96.18	99.18	102.94	104.97
Agosto	52.42	55.51	58.21	60.96	64.14	69.19	71.35	73.00	75.39	77.73	79.50	81.90	85.78	92.73	96.32	99.30	103.03	104.96
Septiembre	52.53	55.67	58.46	61.14	64.20	69.06	71.28	72.90	75.62	77.96	79.73	82.01	86.39	92.68	96.36	99.47	103.26	105.29
Octubre	52.56	55.66	58.60	61.05	64.20	69.30	71.19	72.84	75.77	78.08	79.52	82.14	86.98	92.62	96.37	99.59	103.43	105.23
Noviembre	52.75	55.82	58.66	61.19	64.51	69.49	71.14	72.98	75.87	77.98	79.35	82.25	87.51	92.73	96.55	99.70	103.54	105.08
Diciembre	53.07	55.99	58.70	61.33	64.82	69.80	71.20	73.45	76.19	78.05	79.56	82.47	88.05	93.11	96.92	100.00	103.80	105.48

¹⁸ Folio 193

Por lo anterior el Despacho reconocerá por concepto de daño emergente la suma de \$20.760.000.

2.5.3. Alteración a las condiciones de existencia

Revisadas las pruebas allegadas al proceso, encuentra el Despacho que no se encuentra probado que con el proceso penal tramitado en contra de Juan Gabriel Galvis Moreno, se haya causado un daño distinto al daño moral reconocido, si bien la privación de la libertad razonablemente suprime bienes o derechos constitucionalmente amparados, ello debe acreditarse en el proceso, sin que pueda identificarse con el hecho mismo de la privación, que se prueba con la detención.

En el sub lite la parte actora no demostró el daño de otros derechos constitucionales protegidos, pues para el caso de la libertad, es per se, el que se indemniza es el daño moral cuando se acredita el parentesco, para los demás hay que realizar un esfuerzo probatorio a efectos de que sean reconocidos.

2.5.4. Daño a bienes constitucionales y buen nombre

Ha reconocido el Consejo de Estado que tratándose de perjuicios inmateriales nada impide que se reconozcan categorías distintas a los perjuicios morales, como los derivados de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

Para que ello proceda deben estar demostrados y estar diferenciados de aquellos que se reconocen como fuente de los perjuicios morales de modo que se evite una doble indemnización.

En este orden de ideas, el menoscabo del buen nombre y la honra como derechos constitucional y convencionalmente amparados consisten en un detrimento inmaterial, relevante y autónomo cuyo resarcimiento se da en principio a través de medidas no pecuniarias .

Para demostrar dicho daño, y el reconocimiento de perjuicios por daño a los bienes constitucionales y al buen nombre, la parte actora no aportó material probatorio que demostrara el daño ocasionado, pues tanto el certificado laboral demuestra solo el retiro voluntario del lugar donde se encontraba laborando como la certificación académica, más en ningún material probatorio se logra determinar el daño causado.

Vale mencionar que los testimonios recaudados, recepcionados en audiencia de pruebas, dieron fe del daño moral sufrido por los demandantes, no lograron establecer el daño al buen nombre del señor Juan Gabriel Galvis Moreno.

Por lo que para el Despacho las certificaciones aportadas como las demás pruebas como prueba de la afectación al buen nombre del señor Juan Gabriel Galvis Moreno, no son suficientes para reconocer dicho perjuicio solicitado, por lo que será negado.

III. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Sobre la condena en costas la Ley 1437 de 2011 en su artículo 188, consagró un mandato a cargo del Juez de resolver sobre este particular en la sentencia, la norma antes citada impone al Juez que **disponga** sobre la condena en costas, no obstante, para determinar en concreto la procedencia de dicha condena, se deben acatar las reglas especiales que se extraen del artículo 365 del CGP, norma en que consagra en su numeral 8, que solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Se hace frente a lo anterior imperativo concluir que solo procede la condena en costas cuando, del contenido del expediente se evidencie la causación efectiva de gastos erogaciones para el trámite del proceso, lo que no se ha evidenciado en la presente actuación, dado que el único gasto en que se ha incurrido es en la cancelación de los gastos ordinarios del proceso, carga que corresponde únicamente a la parte actora.

Adicionalmente, este Despacho hace suyo los argumentos de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo Cundinamarca, quien consideró que no procede condenar en costas a la parte vencida ya que, en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dicha condena no puede relevar la finalidad de los medios de control, que es la realización de los derechos y garantías del ciudadano frente al Estado, en el sentido que, no es suficiente ser vencido en el proceso para derivar condena en costas. Así lo dispuso la aludida Corporación¹⁹.

Conforme a lo anterior el Despacho se abstendrá de condenar en costas en el asunto de la referencia.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Sesenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la responsabilidad patrimonial de la **NACIÓN – POLICÍA NACIONAL** por la privación injusta de la libertad del señor **JUAN GABRIEL GALVIS MORENO**, y **ABSOLVER A LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE**

¹⁹ Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera Subsección “C”, sentencia del 06 de noviembre de 2019, proceso 059-2016-00219 Magistrada Ponente María Cristina Quintero Facundo.

LA JUDICATURA Y A LA NACIÓN - RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y RAMA JUDICIAL por las razones indicadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la **NACIÓN – POLICÍA NACIONAL** a pagar título de reparación las siguientes sumas de dinero:

A título de **daño moral**:

DEMANDANTE	PARENTESCO	CANTIDAD
Juan Gabriel Galvis Moreno	víctima	35 S.M.L.M.V
Ximena Galvis Zipamocha	Hija	35 S.M.L.M.V
Luz Dary Zipamocha Camargo	Esposa	35 S.M.L.M.V
Matilde Moreno de Galvis	Madre	35 S.M.L.M.V
Abdon Galvis Casiano	Padre	35 S.M.L.M.V
Sandra Patricia Galvis Moreno	Hermana	35 S.M.L.M.V
Freddy Galvis Moreno	Hermano	35 S.M.L.M.V

A título de reparación de daño por concepto de lucro cesante al señor **Juan Gabriel Galvis Moreno**, la suma de **\$6.920.000 de pesos**.

A título del daño emergente, al señor **Juan Gabriel Galvis** la suma de **\$20.760.000 de pesos**.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO: NO CONDENAR en costas a la parte demandante de conformidad a lo obrante en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: ADVERTIR a la condenada que la presente providencia se debe cumplir dentro de los términos previstos en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 y subsiguientes.

SEXTO: NOTIFICAR conforme a lo indicado en el artículo 203 del CPACA y **ADVERTIR** que contra la presente procede el recurso de apelación, conforme a lo normado en el artículo 247 ibídem.

SÉPTIMO: ORDENAR la devolución del saldo de los gastos a la parte actora, si los hubiere.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Ord

Firmado Por:

John Alexander Ceballos Gaviria
Juez
Juzgado Administrativo
064
Bogotá, D.C. - Bogotá 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: **ecf17311425f44ce879046fd1f1dfd0fdec08ded38aea1b81314bc67ca8aff76**

Documento generado en 16/12/2021 08:48:01 AM

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